



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO

TEMA:

ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 66 LITERAL 10 DEL NUEVO
TEXTO CONSTITUCIONAL Y LA POSIBLE DESPENALIZACIÓN
DEL ABORTO EN ECUADOR.

TESIS PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE
LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA.

AUTOR:

CABEZAS SOLANO ANGEL DUVERLI.

ASESOR.

Dr. ÁNGEL NARANJO ESTRADA

San Miguel 2013

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TESIS.

Dr. **ÁNGEL NARANJO ESTRADA**, en mi calidad de director de tesis, designado por disposición del consejo directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, escuela de derecho de la Universidad Estatal de Bolívar, cumplo en informar:

Que el egresado: **CABEZAS SOLANO ÁNGEL DUVERLI**, ha cumplido con su trabajo de investigación de tesis, previo a la obtención del título de abogado, Tema que se Titula: **ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 66 LITERAL 10 DEL NUEVO TEXTO CONSTITUCIONAL Y LA POSIBLE DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN ECUADOR**; quien ha desarrollado la indagación con mi guía y asesoramiento, habiendo cumplido con los lineamientos y exigencias de la facultad, se aprueba la misma, por lo que se autoriza al interesado la presentación de la tesis para la evaluación por parte del tribunal de calificación respectiva.



Dr. Ángel Naranjo Estrada.

DIRECTOR DEL TRABAJO DE TESIS.

DEDICATORIA

Dedico este trabajo con amor a mis abnegados padres, quienes desde niño me motivaron a la superación permanente, hoy se cumple su meta a través de mi modesta persona.

Ángel

AGRADECIMIENTO

Aprovecho la oportunidad para expresar un agradecimiento sincero a la Universidad Estatal de Bolívar, Extensión San Miguel; a través de ella a la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas y a los Maestros que acertadamente la conforman.

Mi gratitud eterna al Dr. Ángel Naranjo Estrada, quién con su ilustrado criterio y valiosas sugerencias supo guiar este trabajo de investigación.



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD Y AUTORÍA

Yo, **CABEZAS SOLANO ÁNGEL DUVERLI**, egresado de la Escuela de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que la presente Tesis, con el tema: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 66 LITERAL 10 DEL NUEVO TEXTO CONSTITUCIONAL Y LA POSIBLE DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN ECUADOR”**, es de mi propia autoría, así como las expresiones vertidas en la misma, que lo he realizado basado en recopilación bibliográfica de la Legislación Ecuatoriana, libros, videos, folletos, doctrina y jurisprudencia, dejando a salvo los derechos a terceros sobre la bibliografía consultada y puntos de vista de los autores citados en el presente trabajo investigativo.

Atentamente



CABEZAS SOLANO ÁNGEL DUVERLI
C.I.: 020192234-1

Dr. JOSÉ CÓRDOVA NÚÑEZ



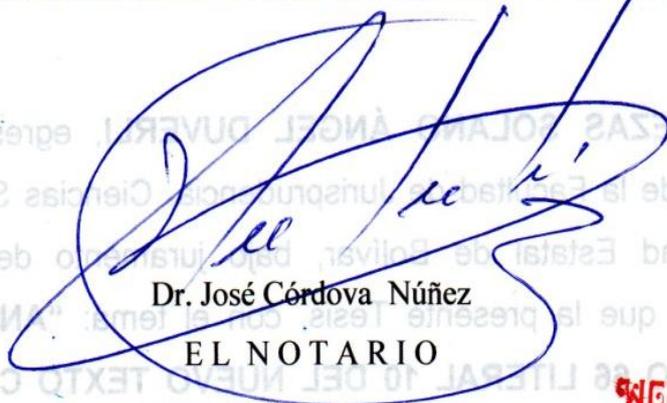
R. DEL E.

NOTARIA
PRIMERA

San Miguel
Prov. Bolívar

1 RECONOCIMIENTO DE FIRMAS Y RUBRICAS
2 En la Ciudad de San Miguel, Cantón del mismo nombre, Provincia de Bolívar,
3 República del Ecuador, hoy día miércoles treinta y uno (31) de julio del dos mil
4 trece, ante mí, DOCTOR JOSE CÓRDOVA NÚÑEZ, NOTARIO PUBLICO
5 PRIMERO DEL CANTÓN SAN MIGUEL, comparece el señor Egresado,
6 Cabezas Solano Ángel Duverli, soltero, con el objeto de reconocer sus
7 firmas y rúbricas, que obran al pie del documento que antecede. Al efecto, siendo
8 conocedor de los delitos del perjurio he instruido por mí el Notario, de la obligación
9 que tiene de decir la verdad, declara y manifiesta, que la firma y rúbrica impresa en
10 el mismo, es suya propia, la misma que utiliza en todos sus actos públicos y privados
11 y como tal la reconoce, firmando en unidad de acto, de todo lo cual Doy Fe.-

12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28


Dr. José Córdova Núñez
EL NOTARIO


Cabezas Solano Ángel Duverli
C.C. 020193234-1



PRESENTACIÓN

Uno de los objetivos de un joven aspirante a abogado de la república es alcanzar su meta, es decir la defensa de su trabajo de grado. Es por eso que el campo de las Ciencias del Derecho, el investigador necesariamente estudia la Constitución de Ecuador y sus leyes conexas. En esta oportunidad surge la necesidad de trabajar en un tema de gran interés personal y social. Como es el aborto, un tema complejo muy debatido y a la vez delicado en los ámbitos de la ética, la moral, de la religión, de la salud y en el Derecho nacional e internacional. Es decir hay sectores sociales que defienden el derecho a la vida desde la concepción hasta la muerte natural. Otros en cambio encuentran una serie de argumentos que conducen a la despenalización del aborto, razón por la cual la actual Constitución de la república del Ecuador deja un espacio para esta práctica. Frente a esta situación, este trabajo se constituye en documento de análisis y a su vez de orientación legal, para saber cómo actuar al momento de asumir responsabilidades que demanda la sociedad en cuanto se refiere al aborto

Este modesto trabajo ofrece al lector un conjunto de argumentos legales nacionales e internacionales que defienden el derecho a la vida del nuevo ser, busca sensibilizar a quienes en cualquier situación conciben un hijo asuman su responsabilidad como padres y respeten el derecho de nacer. Bajo estas consideraciones dejo a la sociedad un trabajo que necesita ser estudiado desde diferentes ópticas, cuyas críticas constructivas me servirán de beneficio para actualizar este trabajo. Ya que todo lo que se comenta en ciencia es dialéctico.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTO	4
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD Y AUTORÍA....	¡Error!
Marcador no definido.	
PRESENTACIÓN.....	6
ÍNDICE.....	7
RESUMEN.....	11
INTRODUCCIÓN.....	12
EL PROBLEMA.....	13
CAUSAS	13
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	13
FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	19
JUSTIFICACIÓN.....	20
OBJETIVOS.....	21
OBJETIVO GENERAL	21
OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	21
MARCO TEÓRICO	22
ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA.....	23
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....	26
¿QUÉ ES EL ABORTO?.....	26
MÉTODOS ABORTIVOS.....	26
EL ABORTO ANÁLISIS CONSTITUCIONAL.....	33
Que la medida penal sea idónea y necesaria para garantizar dicho fin.	35
B.1) Por el principio de intervención penal mínima (o argumento de “la Constitución en su integralidad”).....	35
B.2) Por aplicación de los instrumentos internacionales de los derechos humanos (o argumento de “la plena vigencia de los derechos”).....	36

Que exista un debido equilibrio entre el derecho protegido y la medida penal.	38
EL INFANTICIDIO.....	39
EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA MORAL	41
LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO	45
HIPÓTESIS, IDEA A DEFENDER O PREGUNTA CIENTÍFICA	61
VARIABLES	61
VARIABLE INDEPENDIENTE	61
VARIABLES DEPENDIENTE.....	61
OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	62
MARCO METODOLÓGICO	63
Fuentes técnicas de la información.....	63
Fuentes Primarias.....	63
Fuentes Secundarias	64
Tratamiento de la Información:	64
Población y Muestra:.....	64
Análisis de la información:	65
SUSTENTACIÓN DE LA HIPÓTESIS O IDEA A DEFENDER	82
MARCO PROPOSITIVO	83
OBJETIVOS.....	84
OBJETIVO GENERAL	84
OBJETIVO ESPECÍFICO.....	84
JUSTIFICACIÓN	85
DESARROLLO	86
VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA.....	95
CONCLUSIONES	98
RECOMENDACIONES	99
BIBLIOGRAFÍA	100
ANEXOS	102

LISTA DE CUADROS Y GRÁFICOS

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A PERSONAS QUE DEFIENDEN LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Y QUE DEFIENDEN EL DERECHO A LA VIDA⁶⁶

Cuadro N° 1	66
Gráfico N° 1.....	66
Cuadro N° 2	67
Gráfico N° 2.....	67
Cuadro N° 3	68
Gráfico N° 3.....	68
Cuadro N° 4	69
Gráfico N° 4.....	69
Cuadro N° 5	70
Gráfico N° 5.....	70
Cuadro N° 6	71
Gráfico N° 6.....	71
Cuadro N° 7	72
Gráfico N° 7.....	72
Cuadro N° 8	73
Gráfico N° 8.....	73
Cuadro N° 9	74
Gráfico N° 9.....	74

ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A VARIAS MADRES DE FAMILIA	75
Cuadro N° 1	75
Gráfico N° 1.....	75
Cuadro N° 2	76
Gráfico N° 2.....	76
Cuadro N° 3	77
Gráfico N° 3.....	77
Cuadro N° 4	78
Gráfico N° 4.....	78
Cuadro N° 5	79
Gráfico N° 5.....	79
Cuadro N° 6	80
Gráfico N° 6.....	80
Cuadro N° 7	81
Gráfico N° 7.....	81

RESUMEN

La presente investigación responde a una de las más grandes problemáticas que enfrenta Ecuador con respecto al derecho a la vida. Los nuevos escenarios exigen a las constituciones tomar decisiones que dejan espacios para caminar rumbo a la despenalización del aborto.

Tal situación lesiona los derechos humanos, especialmente de aquellos seres indefensos que no pidieron venir al mundo, pero que son severamente rechazados por la sociedad cuando constituyen un estorbo a las aspiraciones personales, familiares o son motivos de desgracia cuando son producto de actos de violación o determinan futuros problemas de salud.

En fin este estudio contiene importante información para el lector, contribuye con una posición de defensa de los derechos al respeto a la vida, no por favorecer a los sectores feministas se puede compartir con la práctica del aborto y buscar las fuentes y los argumentos para establecer su despenalización.

La provincia Bolívar no escapa al escenario de la muerte de la decapitación de criaturas que les impiden nacer, es oportuno estudiar los factores que inciden en la presencia de este fenómeno social que cada día se incrementa y disimuladamente se trabaja para incrementar el aborto desde una manera legal.

En este estudio se encuentra una modesta propuesta, que motiva a las personas a respetar el derecho a la vida, se ha realizada una sencilla reestructuración al artículo 66 y el literal 10 de la Constitución del Ecuador, lo que influye notablemente a reformular el Código Penal ecuatoriano.

INTRODUCCIÓN

Vivimos una época de grandes cambios en todos los ámbitos de la vida humana, se puede decir que la evolución científica y tecnológica presenta nuevas sorpresas, lo que exige que las leyes se actualicen y respondan a una nueva realidad social. Dentro de las realidades sociales se encuentra el problema del aborto, un tema muy discutido en los ámbitos de la religión, lo jurídico, lo educativo, de salud y lo político. Al parecer todos tienen fundamentos poderosos para defender la vida que está en el vientre de la madre, de igual manera para despenalizar el aborto. Varias naciones han permitido la despenalización del aborto. La Nueva Constitución Ecuatoriana deja espacios para la práctica del aborto.

El aborto, es la interrupción de la existencia humana, en sus diversas etapas de desarrollo de un embrión, es un asunto delicado que merece, analizarse y tomar decisiones muy serias. En tal sentido este documento contiene importante información científica y legal.

En su primera parte hace referencia al problema de investigación, se termina sus causas y consecuencias. A continuación se presenta un importante marco teórico, en cuya luz se desarrolla todo el proceso de investigación, es decir contiene los fundamentos científicos y legales con los cuales se discute y se analiza el aborto.

A continuación este estudio presenta los resultados de la investigación de campo, información que demuestra la práctica del aborto en la provincia Bolívar, es decir existe una práctica abortiva al igual que en otros escenarios del mundo. Por último el marco propositivo responde a una necesidad social consciente del respeto a la vida, aun venciendo los campos dolorosos de una violación.

EL PROBLEMA

OBJETO: La despenalización del aborto.

CAMPO: Se ubica en el ámbito Penal porque viola el derecho a la vida, aun reconociendo que la mujer que se somete al aborto es una víctima, no se puede negar que más víctima es el niño que sufre las consecuencias del aborto, ya que él pierde su mayor derecho, que es a la vida; la mujer, salvo en casos de violación, pudo tomar algún tipo de cuidado para prevenirlo, al menos teóricamente. La despenalización del aborto constituye una temática que recorre transversal y sensiblemente al conjunto de la sociedad, despertando a su alrededor posturas irreconciliables e incluso fanatismos.

CAUSAS

- Por violación y abuso sexual a una mujer víctima en el que interviene la descomposición social.
- Enfermedad que pelagra la salud dela madre.
- La Constitución deja abierta las posibilidades de despenalizar el aborto.
- Influencia de los grupos feministas.
- Influencias Sociales, económicas, de trabajo.
- Desconocimiento, miedo a ser castigados.
- Influencia de otras legislaciones a nivel mundial

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Es un tema objeto de análisis y debates, desde diferentes perspectivas, sean estas de tipo: moral, ética, cultural, social, constitucional, legal, de salud, y política. El aborto es un tema vinculado con la garantía de la libertad de la mujer, el derecho a la autonomía personal, a la intimidad, a la libertad de conciencia y otros derechos de la mujer embarazada como la vida, integridad

personal, la salud y a la autodeterminación para controlar la procreación, y su autonomía personal para proteger su decisión de procrear o no. El aborto es un fenómeno social presente en los debates más importantes, especialmente en los generados en el marco de la Asamblea Constituyente de la ciudad de Montecristi constituyéndose en un tema de opiniones muy bien fundamentadas tanto por aquellos que defienden el derecho a la vida en todas sus manifestaciones, como en los sectores que promueven la despenalización del aborto.

El debate es intenso, se han escuchado pronunciamientos en los editoriales, en médicos, filósofos, feministas, salubristas, abogados, activistas religiosos y personas comunes. Independientemente de si la posición ha sido defender o no El derecho a decidir y la despenalización del aborto, lo cierto es que ha puesto a la sociedad ecuatoriana a discutir temas que parecían no ser muy importantes.

La despenalización del aborto tiene diferentes significados, uno de ellos es dejar sin pena o sanción una conducta delictiva, el delito se encuentra consagrado en los artículos 2 de los Códigos Sustantivo y Adjetivo de lo Penal. El aborto provocado se inserta en aquellas conductas que afectan o atentan derechos o bienes individuales, o que inciden en derechos colectivos; en tal sentido estos comportamientos vulneran o ponen en peligro bienes jurídicos consagrados en los derechos que protege la Nueva Constitución del Ecuador.

La Dra. Mariana Yépez Andrade considera que: “Los delitos contra las personas y bajo el título de los delitos contra la vida se encuentra el aborto desde el artículo 441 del Código Penal hasta el artículo 447, en el cual constan los únicos casos de despenalización : “el aborto terapéutico y el eugenésico”. Esta situación jurídica evidencia que en el país si existe el delito de aborto, aunque se excepciona `la punibilidad en los supuestos del artículo 447 C.P En ese contexto, la legalización del aborto es otro tema en el que se enfrenta el

derecho a la vida del nasciturus con el ejercicio del derecho fundamental de la vida. La impunidad del aborto es tan inaceptable como la criminalización absoluta de esa conducta. El derecho a la vida está protegido por la Constitución y asegurar el derecho a la vida comprende su protección desde el proceso de formación y desarrollo como condición para la viabilidad del nacimiento. Si bien es verdad que la Constitución que nos rige omite señalar un reconocimiento expreso del inicio de la inviolabilidad de la vida, no es menos cierto que los derechos del nasciturus están reconocidos en normas internacionales sobre Derechos Humanos, por lo que el artículo 23 numeral 1 debe ser interpretado a la luz de esa perspectiva y para ello son referentes: la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana de Derechos Humanos, las dos ratificadas por el Ecuador, o sea que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, cuya aplicación debe ser directa e inmediata por tratarse de derechos y garantías, al tenor del artículo 18 de la Constitución.

El preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño expresa. "... el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso, la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento." Por su parte, el artículo primero numeral 4to. De la Convención Americana dispone: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la Ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente."

De lo transcrito, se advierte con claridad que el nasciturus tiene derecho a que se respete su vida. Sin embargo, surge la inquietud ante el derecho de las personas de decidir sobre el número de hijos que puedan procrear, consagrado en el artículo 66, literal 10 de la Constitución vigente, lo que es una derivación de las declaraciones del Plan de Acción de la Conferencia Mundial que señala la aplicabilidad de los derechos humanos indivisibles reconocidos, sobre la

salud sexual y reproductiva de hombres y mujeres. Establece que el control de la reproducción es un derecho humano de todas las personas.

Ahora bien, la autodeterminación y libertad en la procreación no se contradice con el derecho a la vida del nasciturus, pues el aborto no es un medio de control de la natalidad. La autonomía procreativa de la mujer lleva implícita otras condiciones como el derecho al libre desarrollo de su personalidad reconocido en el numeral 5to del artículo 66 de la Constitución que lo garantiza pero con limitaciones: las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás.

Es indudable que para el caso de la libertad de procreación, la limitación es el respeto a la vida del que está por nacer, por lo que entiendo que las mujeres pueden ejercer tal derecho antes de la concepción, lo que no les da derecho para provocar la interrupción del proceso de gestación, toda vez que la inviolabilidad de la vida tutelada jurídicamente por el Estado, no implica desconocimiento de la autonomía de la mujer, para decidir el número de hijos por medio de otros métodos que no sería el aborto.

Como corolario: el derecho a la vida no puede estar limitado por otros derechos, en virtud de la razonabilidad y ponderación. Es indiscutible que la existencia del hombre y de la mujer comienza desde el momento de la concepción, así sostienen varios científicos, entre ellos el biólogo Alfred Kastler, premio nobel de Física que dice que desde el momento de la concepción, de la fertilización del óvulo “comienza una nueva vida”, que “el feto es un ser vivo, un ser humano, un ser completo con un código genético irrepetible”.

El doctor Jerome Lejeune, profesor de genética en la Universidad de René Descartes manifestó al testimoniar ante el subcomité del Senado de los Estados Unidos sobre el comienzo de la existencia del ser humano que “la vida

tiene una historia muy, muy larga, pero cada individuo tiene un comienzo muy preciso, el momento de su concepción". Estoy de acuerdo con que el nasciturus tiene vida, que los Instrumentos Internacionales establecen el deber del Estado de proteger la vida desde la concepción, por lo que no comparto con la legalización del aborto, como tampoco con la penalización absoluta, pues hay razones extraordinarias que deben ser consideradas para imponer o no la pena, como en el caso de la violación o el embarazo no consentido, a través de otros medios.

Es un principio vinculado al de proporcionalidad y razonabilidad, mediante el cual el Juez debe definir si la imposición de la pena por una acción típica, antijurídica y culpable como es el aborto, responde a la necesidad de la pena; pero esa facultad necesariamente debe ser reglada por la Ley. La pena tiene por finalidad la prevención del delito, pero si la conducta delictiva estuvo precedida por ciertas condiciones especialísimas, la pena no cumplirá su finalidad. La pena sirve para la preservación de la convivencia armónica y pacífica no solo como disuasiva e intimidatoria, sino que debe también ser útil o necesaria socialmente. Con ese precedente, no se discute la antijuridicidad del acto sino la culpabilidad que puede generar la exclusión total de la pena, caso en el cual, ésta se vuelve innecesaria.

Si la pena no cumple con los fines señalados en la política criminal del Estado, el Juez analizará y usará la facultad de no establecer la pena. De este modo no se afecta el derecho a la vida, porque la antijuridicidad permanece y únicamente no se impone la pena por falta de culpabilidad y circunstancias extraordinarias de motivación que ocasionaron el aborto. Para ello se aplicará la ponderación de los derechos controvertidos, la razonabilidad y la proporcionalidad en relación con el daño ocasionado a la mujer que se ha revictimizado con el hecho que se pretende sancionar. En virtud de lo expuesto se sugiere la no legalización del aborto sino que a partir de las excepciones previstas en el artículo 447 del Código Penal, se introduzca el principio de

necesidad de la pena en casos especiales y excepcionales. En todo caso, la necesidad de la pena es un principio que debe tener sustento constitucional porque es un principio básico del derecho penal que puede ser aplicado a otros delitos que respondan a la política penal”.

La discusión alrededor de la despenalización del aborto en Ecuador salió otra vez a la luz, luego de largos años de silencio, a partir de la propuesta presentada en noviembre del 2005 por la diputada Myriam Garcés. Se propuso una reforma de ley a los delitos de explotación sexual a menores y se contempló ampliar las causales de aborto para todos los casos de violación. Sin embargo, hasta el momento, y de acuerdo con el Art. 447 del Código Penal de la Constitución ecuatoriana, se permite el aborto terapéutico: “para evitar un peligro para la vida o salud de la madre” y si el embarazo proviene de una violación o estupro cometido en una mujer idiota o demente”.

En abril de 2006, la Comisión Especializada Permanente de lo Civil y Penal (CEP CP) hizo entrega del informe desfavorable¹. Uno de los principales impedimentos se basaba en el hecho de que la mayor parte de la población ecuatoriana es católica, argumento que no toma en cuenta que el Estado ecuatoriano se define como laico.

La Nueva Constitución ha sido cuestionada por parte de los grupos de derecha, entre ellos los autodenominados “pro-vida”, quienes lo han manifestado que la Constitución deja una puerta abierta y la esperanza de que, a futuro, pueda debatirse la postergada despenalización del aborto. Estas provocaciones al aborto desde la Constitución generan confusión o abuso para cometer delitos contra la vida.

En este contexto se encuentra la provincia Bolívar, una sociedad que está olvidando el sagrado respeto al derecho a la vida en cualquiera de sus manifestaciones.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Qué factores inciden para que el artículo 66 literal 10 del nuevo Texto Constitucional deje las pautas abiertas para que en Ecuador se despenalice el aborto, situación que afecta física y psicológicamente a las familias de la provincia Bolívar en el año 2012?

JUSTIFICACIÓN

La presente investigación se presenta como una necesidad urgente, ya que la sociedad actual viene perdiendo el valor a la vida, con frecuencia se conoce el incremento de las estadísticas abortivas en todo el país a lo que sin duda no escapa la provincia Bolívar. Este tema reviste interés en el campo de las ciencias del Derecho, su importancia radica en la defensa del derecho a la vida que orienta la actual Constitución del Ecuador, lo que exige hacer un análisis jurídico acerca del artículo 66 literal 10 del Nuevo Texto Constitucional y la posible despenalización del aborto en Ecuador.

De igual manera esclarecer los factores que inciden para que el artículo 66 literal 10 del nuevo Texto Constitucional deje las pautas abiertas para que en Ecuador se despenalice el aborto. Por otra parte existe la posibilidad de que este estudio se convierta en un documento orientación para quienes atentan contra el derecho a la vida. En tal sentido los beneficiarios directos son aquellos seres que sufren dolor, abuso por parte de sus padres, médicos, comadronas y legislaciones que miran otros intereses que pueden ser de carácter político o de otra índole ajena al respeto a la vida y sobre todo a la naturaleza divina.

Para la realización de esta investigación dispongo de los recursos necesarios, las colaboraciones pertinentes y sobre todo la voluntad de aportar con un granito de arena a las ciencias del Derecho.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Identificar causas y consecuencias con relación a la despenalización del aborto, a través del análisis del Art. 66 literal 10 del Texto Constitucional.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Describir la situación actual, en materia legislativa nacional e internacional, sobre aborto.
- Identificar las causas que inciden en la despenalización del aborto.
- Identificar las consecuencias que tendría como resultado la despenalización del aborto.
- Diseñar una propuesta innovadora que permita evitar la despenalización del aborto, a través de una reestructura del **Art. Art. 66, Literal 10 de la Nueva Constitución, que garantice la salud integral del no nato durante el embarazo cuya orientación exija el respeto al derecho a la vida.**

MARCO TEÓRICO

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

La Organización Panamericana de la Salud (OPS) indicó que el aborto es la segunda causa de muerte en Ecuador. El Penalizar el aborto no ha logrado eliminarlo. Algunos países como Cuba, Estados Unidos, México, entre otros lo han despenalizado. En Ecuador, el Estado y la Iglesia penalizan y condenan el aborto. En Ecuador solo mujeres con niveles de vida elevados tienen acceso a abortos seguros, lo que las hace libres de culpa y pecado, las únicas castigadas son las mujeres pobres.

Al momento de elaborar la Nueva Carta Constitucional ecuatoriana el tema del aborto se puso en debate. En efecto, el tema del aborto es un problema moral, ético pero también político, atrás de este tema existen varios puntos de vista que defienden el derecho a la vida y el derecho a la libertad de decidir sobre nuestro cuerpo, no solo se contraponen y tiene como punta de lanza al individuo, sino las posiciones del poder y quien ejerce el mismo.

Para defender la legalización del aborto, en Ecuador existen diferentes organizaciones sociales de mujeres, se amparan en el criterio de que la mujer sea quien decida sobre su cuerpo. La Iglesia penaliza el aborto en todas sus manifestaciones y variantes, manifestando la defensa a la vida y que Dios es el único que puede quitar esa vida.

Otras opiniones versan en el sentido de que en la sociedad ecuatoriana la familia el tema de la sexualidad es un tema atrasado, por cuestiones morales, religiosas, que no permiten el pleno conocimiento de nuestro cuerpo. En fin, estos criterios se constituyen en importantes antecedentes para establecer un fundamento que beneficie a la sociedad desde la práctica de los Derechos Humanos universales y sobre todo del respeto al derecho a la vida.

FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA

La decisión de abortar no depende del acceso al aborto que exista legalmente dentro de un país. La mujer que no quiere abortar, toma la decisión de tener al hijo se responsabiliza de su maternidad y del niño. La mujer que desea abortar, hará todo lo que esté en sus manos para practicarse un aborto, incluso poniendo a riesgo su propia vida. Para quienes defienden la legalización del aborto es una forma de reconocer el derecho de la madre por sobre el derecho del feto. La ley en este caso está definiendo al feto como un ser sin derechos legales. En este caso, el Estado que legaliza el aborto tendría que especificar el momento en que el feto tiene derecho legal por sobre el derecho de la madre. En la mayoría de países que han legalizado el aborto voluntario, se especifica el derecho de la madre al aborto durante el primer trimestre de embarazo.

Algunos países han postergado este derecho hasta el segundo trimestre de embarazo, es decir, hasta el punto en que el niño no puede sobrevivir por cuenta propia fuera de la madre. En ningún país de Occidente en el que el aborto es legal, se da derecho al hombre sobre la decisión porque se considera que la mujer no puede ser legalmente obligada a una decisión que involucra su cuerpo.

En todos los tiempos, el acto de quitar la vida ha sido, condenado por la mayoría de las religiones y filosofías. Así las leyes internacionales y nacionales de los derechos humanos buscan, el hacer respetar los derechos inviolables a la vida, través de varios tratados. La vida de un individuo está protegida y el Estado no puede dejar de garantizar este derecho.

Esta investigación encuentra fundamentación filosófica en el respeto a los Derechos Humanos, poniendo en relieve el Derecho a la Vida, tal como lo manifiestan las orientaciones de los instrumentos regionales e internacionales

para la protección y promoción de la vida. Estos instrumentos se caracterizan por ser jurídicos internacionales adquieren la forma de *tratados* y son conocidos como acuerdos, convenios o protocolos que obligan a los Estados contratantes a su cumplimiento a través de sus Constituciones. Cuando se termina de negociar, el texto de un tratado tiene el carácter de auténtico y definitivo, para lo cual los representantes de los Estados lo "firman". Existen varias formas por medio de las cuales un Estado manifiesta su consentimiento y acepta las obligaciones de un tratado.

A la luz de lo que se manifiesta a continuación filosóficamente se presentan importantes convenios y acuerdos internacionales que protegen el Derecho a la vida:

- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) (artículo 3)
La Declaración Universal de Derechos. El Artículo 3 establece el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) (artículo 6, 4)
Este tratado internacional de derechos civiles y políticos, también conocido como PIDCP, es muy específico acerca del derecho a la vida y la pena de muerte:
- El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.
- Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte (1989) Este Protocolo Adicional al PIDCP exhorta a los países a tomar las medidas necesarias para abolir la pena de muerte y estipula que no se podrá hacer ninguna reserva de ley, excepto para la aplicación de la pena de muerte para crímenes graves de naturaleza militar cometidos en tiempos de guerra.
- Las Convenciones de Ginebra de 1949 que regulan las leyes de guerra reconocen el derecho a la vida.

En cuanto al problema del aborto la Constitución del Estado Ecuatoriano y sus leyes conexas con respecto a la protección de la vida, no dejan de manifestarse haciendo alusión a su protección, sin embargo no se puede negar que deja un espacio para la práctica del aborto. Situación que en este estudio más adelante se analiza a través de importantes opiniones científicas legales.

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

La necesidad de establecer una definición consciente de lo que es el aborto, exige revisar diferentes opiniones, las mismas que sirven de fundamentos necesarios para tal definición. A continuación definamos el aborto.

¿QUÉ ES EL ABORTO?

Para dar una definición acerca del aborto es importante acudir a la opinión de la medicina, entendiéndose que el aborto es toda la expulsión del feto, sea esto natural o provocado en cualquier momento de su vida intrauterina. La palabra aborto se deriva del latín Abortus: Ab=mal, Ortus=nacimiento, es decir parto anticipado, privación de nacimiento, antes del tiempo.

El aborto puede ser espontáneo o provocado, en el segundo caso se realiza matando al hijo en seno materno o forzando artificialmente su expulsión para su muerte exterior.

En todos los países del mundo, se conoce que se practican aproximadamente 50 millones de abortos por año, es decir 50 millones de crímenes, lo que constituye un alto grado de barbarie y degeneración con la propia especie humana. El aborto se produce a través de algunos métodos que pueden ser domésticos o científicos.

MÉTODOS ABORTIVOS

Succión o aspiración: Se inserta en el útero un tubo hueco que tiene un borde afilado, una fuerte succión despedaza al bebé y lo deposita en un recipiente. Como la cabeza del bebé no puede pasar por el tubo, se introduce en la matriz un instrumento que comprime la cabecita y la extrae.

Inyección salina: Se utiliza solamente después de las 16 semanas. El líquido amniótico que protege al bebé se extrae, inyectándose en su lugar una solución salina concentrada. El bebé ingiere esta solución que le producirá la muerte 12 horas más tarde por envenenamiento, deshidratación, hemorragia del cerebro y de otros órganos y convulsiones. Esta solución salina produce dolorosas quemaduras graves en la piel del bebé. Unas horas más tarde, la madre comienza "el parto" y da a luz un bebé muerto o casi muerto.

Anticonceptivos hormonales: El aborto precoz y desapercibido puede ocurrir en el 50% ó más de los ciclos menstruales, con las pastillas de dosis muy bajas. Con la pastilla combinada, el aborto puede ocurrir una vez cada dos años. O sea una mujer que utiliza pastillas o inyecciones está abortando en un buen porcentaje.

Dilatación o curetaje: Se utiliza una cureta o cuchillo, provisto de una cucharilla, con una punta afilada con la cual se va cortando al bebé en pedazos, con el fin de facilitar su extracción por el cuello de la matriz. Luego se sacan éstos pedazos con la ayuda de fórceps. Este procedimiento tiene más riesgos para la mujer que el método de succión.

El aborto también se lo practica a través de otros métodos, todos son condenables, en este estudio no se pretende citar todos los métodos abortivos, el objetivo principal es demostrar que este fenómeno social es un crimen. El aborto desde la opinión médica, se lo considera como un método simple que termina el embarazo. Se usa medicamento en vez de tener cirugía. Se debe hacer las primeras siete semanas después de su último periodo menstrual. Hay varios tipos de medicamentos usados por los centros clínicos. Uno de estos medicamentos son las pastillas RU486 (Mifepristone) y el otro es la inyección de MTX (Methotrexate).

**Frente a esta carnicería la actual Constitución del Ecuador en el “Art. 66.-
Reconoce y garantizará a las personas:**

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.
2. El derecho a una vida digna.
3. El derecho a la integridad personal.

Por otra parte la Sección Quinta Niñas, niños y adolescentes Art. 45 de la Constitución.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Así lo manifiesta el Capítulo Sexto Derechos de libertad. Art. 66. Se reconoce y garantizará a las personas: Literal 10. El derecho a tomar decisiones, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántos hijos tener”¹.

La Constitución del Ecuador rechaza todo atentado contra el derecho a la vida, pero deja un espacio para permitirlo. Se estima que este espacio respondan a los grupos feministas, quienes tienen la oportunidad de que la mujer decida cuántos hijos tener, ellas aducen tener derecho sobre su salud y vida reproductiva.

Otros ordenamientos legales consideran que el aborto, tutela la vida humana dependiente, es decir de aquella vida humana que no tiene la calidad de persona, es un ser concebido pero no nacido, una esperanza de vida intrauterina. Ellos consideran que el feto no es todavía una persona humana, pero tampoco es una cosa de la que cualquier persona puede tomar decisiones fatales.

¹ Constitución del Ecuador, Art. 66, Sección Quinta Niñas, niños adolescentes Art. 45, Capítulo Sexto Derechos de Libertad, numeral 10.

Para los expertos, el feto solo deviene en persona con el nacimiento, por lo que su aniquilamiento no constituye delito de homicidio. Se entiende por delito de aborto, aquel cometido de manera intencional, y que provoca la interrupción del embarazo, causando la muerte del embrión o feto en el claustro de la madre o logrando su expulsión.

Los defensores del derecho a vivir, la iglesia, los trabajo investigativos consideran que la palabra abortar lleva implícita la palabra vida. El aborto provocado es un crimen: es matar a un inocente indefenso que no puede emplear la fuerza, aunque sí "grita" pero es inútil porque no se le escucha; y, aunque la ciencia habla por él demostrando su sufrimiento, da igual, "hay razones muy importantes, y que tenemos que entender, para abortar". Independientemente de lo que diga la Iglesia, es importante tener en cuenta que la vida humana es sagrada desde el comienzo de la fecundación y es cuestión de todos proteger esa vida que Dios nos da ya que Todo ser humano es inocente y debe ser protegido antes y después de nacer.

El artículo VII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, del artículo 25, inciso 2°, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de los artículos 4, inciso 1°, y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, del artículo 24, inciso 1°, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del artículo 10, inciso 3°, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Este último tratado reconoce el derecho de todas las personas a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, así como el deber de los estados partes de procurar su satisfacción. Entre las medidas que deben ser adoptadas a fin de garantizar ese derecho se halla la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad (art. 12, inc. d, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Los estados partes se han obligado "hasta

el máximo de los recursos" de que dispongan para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos en dicho tratado (art. 2, inc. 1).

El derecho internacional protege al no nacido, no establecen el "derecho al aborto" y en ningún sentido demanda que los estados lo despenalicen, bajo estos tratados, Ecuador no está obligado a reconocer ningún "derecho internacional al aborto" o bien a despenalizarlo.

Ninguno de los tratados internacionales de derechos humanos de los que Ecuador es parte, incluye el "derecho al aborto", ni hace mención de él en ninguna parte de sus textos. Creo oportuno revisar algunos tratados internacionales, cuya lectura es consistente con la protección de la vida por nacer y que en éstos no hay base para encontrar el derecho al aborto en ningún texto.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El texto del Pacto concuerda con la protección de la vida por nacer, a este respecto: El artículo 6 (1) del Pacto establece que: "Todo ser humano tiene derecho inherente a la vida. Este derecho será protegido por la ley. Nadie será privado arbitrariamente de su vida"².

Como se puede apreciar, el único argumento Amici que son capaces de hacer es, que el artículo no define cuándo comienza la vida. Esta concepción esencial que define el principio de la vida es una pregunta abierta, la cual podría ser dejada a la discreción de los estados partes, y que de ninguna manera se desprende de ello el "derecho al aborto".

El Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los Estados parte de este Pacto reconocen el derecho de toda persona para

² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 6 (1)

disfrutar del más alto nivel posible de salud mental y física. Las medidas que los Estados deben adoptar para lograr este derecho, son las siguientes:

“a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños.

a) El mejoramiento en todos los aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente.

b) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas.

c) La creación de condiciones que aseguren a todos, asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad”³.

El Pacto antes citado trabaja para la protección del desarrollo de la vida que está por nacer es firme, no da espacio para dar como derecho al aborto, el contenido de este artículo, reclama que el derecho a la salud está consagrado en el artículo 12 del pacto, este incluye el derecho a controlar el cuerpo y el derecho a la salud sexual y reproductiva. Por lo tanto un Estado no puede violar estos derechos.

El texto del artículo 12 no reconoce el “derecho al aborto” en todas sus manifestaciones. El texto más bien habla del derecho de toda persona para disfrutar del más alto nivel posible de salud mental y física, este término indudablemente abarca la vida por nacer. Lo cual es concordante con el artículo 12 (2) (a), con la protección de la vida en el vientre.

La Convención sobre todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer

Definitivamente en el texto del Tratado de la CEDAW existe palabra alguna que permita a los Estados que forman parte del Tratado reconozcan el aborto o lo despenalicen. El artículo 16 (1) (e), establece que el hombre y la mujer comparten la misma igualdad, “Los mismos derechos a decidir libre y

³ Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

responsablemente el número de sus hijos, el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos”⁴.

La Convención Sobre los Derechos de los Niños: El artículo 1 considera al niño como “todo ser humano menor de 18 años”. Este artículo, precisa un límite máximo, pero no establece el inicio de cuándo comienza a considerarse niño, no dice nada acerca de los derechos del niño que comienzan en el momento de su nacimiento. El artículo 6 únicamente dice: “todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”, y aún más allá, los “Estados parte velarán... la supervivencia y el desarrollo del niño”⁵.

La Convención y cualquier persona sensata reconocen que el niño antes de nacer, posee los derechos de una persona y el derecho a una protección judicial dado a que tiene necesidades especiales. La Declaración de los Derechos de los Niños reconoce que “el niño debido a su inmadurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, en este documento se aprecia la atención legal, antes y después de nacer”.

La Convención protege la vida que está por nacer, no declara en ninguna de sus partes acerca del derecho al aborto”.

La Convención Americana Sobre los Derechos Humanos se refiere explícitamente a la protección de la vida humana desde el momento de la concepción. En tal sentido el Artículo 4 (1) indica que “cada persona tiene el derecho a que se le respete su vida. Este derecho será protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción.”⁶.

⁴ Convención Sobre Todas las Formas de Discriminación, en Contra de la Mujer. Art. 16 (1).

⁵ Convención sobre los Derechos de los Niños. Art. 1

⁶ Convención Americana Sobre los Derechos Humanos. Art. 4 (1).

La Convención Americana para los derechos humanos sección 2, 3 y 4 establecen las funciones, competencia y procedimientos de la Comisión. En ninguna parte ésta concede el poder de crear nuevos derechos u obligaciones o forzar a los Estados parte a aceptar las novedosas interpretaciones de las disposiciones que establecen los tratados vigentes.

La protección de la vida desde el momento de la concepción mantiene coherencia con el lenguaje de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, la cual no concede ningún derecho al aborto, pues violaría las reglas establecidas en la Convención de Viena que dice: “Un tratado deberá interpretarse de buena fe y de acuerdo con el sentido ordinario que se le atribuye a los términos en el contexto del tratado y a la luz de sus propósitos y objetivos.

En conclusión, los tratados internacionales en materia de derechos humanos son coherentes con la protección de la vida del no nacido.

EL ABORTO ANÁLISIS CONSTITUCIONAL

Según Flores Aguirre en su análisis constitucional, hace un importante análisis acerca de la constitucionalidad de las normas sobre el aborto en Ecuador, para lo cual acoge el artículo 444 de nuestro Código Penal:

“Art. 444.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se le haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será reprimida con prisión de uno a cinco años.

Si consintiere en que se le haga abortar o causare por sí misma el aborto, para ocultar su deshonra, será reprimida con seis meses a dos años de prisión.

El Código Penal sanciona también a quienes consienten en participar de un aborto y con mayor rigor a los profesionales de la salud que lo hagan. Por su participación en un aborto consentido, un “médico, tocólogo, obstetrix, practicante o farmacéutico”, puede estar en prisión por un período de tres a seis años (Arts. 443 y 446). Las únicas excepciones previstas en el Código Penal para practicar un aborto y no terminar en la cárcel son las que constan en el artículo 447:

Art. 447.- El aborto practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer o de su marido o familiares íntimos, cuando ella no estuviere en posibilidad de prestarlo, no será punible:

1. Si se ha hecho para evitar un peligro para la vida o salud de la madre, y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; y,
2. Si el embarazo proviene de una violación o estupro cometido en una mujer idiota o demente. En este caso, para el aborto se requerirá el consentimiento del representante legal de la mujer.

Estas excepciones son meramente terapéuticas y eugenésicas, y son las únicas que los conservadores (encabezados por el propio Presidente de la República) admitirían mantener en el nuevo código penal que (se supone) la Asamblea Nacional adoptará en breve.

Para hacer el análisis de constitucionalidad de dichas normas se utilizará el procedimiento establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo artículo 3 num. 2 establece que en casos de contradicción entre principios se aplicará el “principio de proporcionalidad”, que consiste en que el intérprete:

“...verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional”.

A) La protección de un fin constitucionalmente válido.

El “cuidado y protección desde la concepción” (Art. 45 de la Constitución) es un fin constitucionalmente válido. Esto no es problemático.

Que la medida penal sea idónea y necesaria para garantizar dicho fin.

Que una medida penal contra el aborto sea idónea y necesaria para garantizar el “cuidado y protección desde la concepción” es asunto problemático. Podrían ofrecerse varias razones para convenir en ello, pero me centraré solamente en dos, basadas en las interpretaciones que ordena el artículo 427 de la Constitución:

B.1) Por el principio de intervención penal mínima (o argumento de “la Constitución en su integralidad”)

La Constitución establece como un derecho de protección “la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales” (Art. 76 num. 6). Esa proporcionalidad de la sanción penal es porque, como lo ha destacado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (tan reivindicada por nuestra derecha cuando le conviene) “el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita”. Según la Corte Interamericana, por aplicación del principio de necesidad en una sociedad democrática, “el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o los pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado”. (Caso Kimel c. Argentina, Párr. 76)

Conviene, entonces, preguntarse: ¿Es estrictamente necesaria la penalización del aborto? Una respuesta razonada a partir de los hechos obliga a concluir que no lo es, al menos en todos los casos.

Porque los hechos demuestran dos cosas. La primera, que el número de abortos en el Ecuador (a pesar de que una norma prohibitiva al respecto existe desde el Código Penal promulgado en 1837 por Vicente Rocafuerte) es altísimo. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, en Ecuador una mujer aborta cada 4 minutos. La segunda es que, a pesar de la escalofriante frecuencia del delito de aborto, los juicios por esta causa son muy escasos. En el período 1985-1994, según este estudio publicado por el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres se registraron solamente 4 juicios en dicho período.

Por lo visto, sancionar el delito de aborto no es, ni mucho menos, “estrictamente necesario” en el Ecuador. La prohibición no ha servido para disuadir a las mujeres de adoptar la decisión de abortar (125,000 mujeres optan por ella al año), ni ha servido tampoco para hacer juicio a las mujeres que adoptaron dicha decisión. El porcentaje de efectividad de la norma es muy inferior al 0.1%, un porcentaje ridículo. Una norma tan escandalosamente desafiada y tan mínimamente efectiva es, a todas luces, innecesaria.

B.2) Por aplicación de los instrumentos internacionales de los derechos humanos (o argumento de “la plena vigencia de los derechos”)

La Constitución establece como principio en materia de derechos la aplicación directa e inmediata de los derechos y las garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos (Art. 11 num. 3), para cuya aplicación interpretativa se deben aplicar las normas e interpretaciones que “más favorezcan su efectiva vigencia” (Art. 11 num. 5) y que obliga a optar por lo dispuesto en instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que “sean más favorables a las establecidas en la Constitución” (Art. 426).

Todos los servidores públicos tienen la obligación constitucional de buscar en los instrumentos internacionales de derechos humanos las interpretaciones que mejor le permitan proteger los derechos que la Constitución garantiza y así favorecer “su efectiva vigencia”. Las observaciones emitidas por órganos universales de derechos humanos como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité de Derechos Humanos, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Comité contra la Tortura y del Comité de los Derechos del Niño son relevantes para dicha interpretación.

En este documento recopilatorio de las interpretaciones de los órganos antedichos publicado por la organización *Human Rights Watch* (tan reivindicada por nuestra derecha cuando le conviene) se relaciona a la prohibición del aborto con la violación de los derechos a la vida de la mujer, a la salud y a la atención médica, a la no discriminación y a la igualdad, a la libertad, a la privacidad, a la información, a no ser sometido a trato cruel, inhumano o degradante, a la decisión sobre el número de hijos y el intervalo entre sus nacimientos, a la libertad de religión. Léanlo, es un documento bastante instructivo.

En todo caso, El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer recomendó que “debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos” (Observación General No 24, Párr. 31), que el Comité de Derechos Humanos declaró que un Estado “debería enmendar sus leyes de aborto para evitar embarazos no deseados y para evitar que recurran a abortos ilegales que puedan colocar sus vidas en riesgo” (Observaciones a Chile, Párr. 8), que el Comité de Derechos del Niño llamó la atención a un Estado parte para que los abortos “se practiquen prestando la debida atención a las normas mínimas de seguridad sanitaria” (Observaciones a Mozambique, Párr. 47), mientras que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales instó a otro Estado parte a que “refuerce los programas de salud reproductiva y sexual,

en particular, en las zonas rurales, y a que permitan los abortos cuando los embarazos ponen en peligro la vida de la madre o son el resultado de violación o de incesto” (Observaciones a Nepal, Párr. 52). Un excelente compendio de los avances en materia de derechos sexuales y reproductivos a partir de las observaciones de estos órganos de derechos humanos se encuentra en este documento elaborado por el Centro de Derechos Reproductivos.

Para “la plena vigencia de los derechos” tomar en consideración estas interpretaciones resulta estrictamente necesario.

Que exista un debido equilibrio entre el derecho protegido y la medida penal.

Por lo visto, de acuerdo con las interpretaciones que ordena la Constitución en su artículo 427, la prohibición del aborto tal como se encuentra redactada en el Código Penal no es estrictamente necesaria. El debido equilibrio que debe buscar el intérprete constitucional implica reconocer la existencia de ciertos casos en los cuales caben sanciones (por ejemplo, en los abortos no consentidos, los practicados fuera de un tiempo razonable y los casos de mala práctica médica) y de otros casos en los cuales lo que debe hacerse es proveer de información, respetar las decisiones autónomas de las mujeres y tratar la práctica del aborto como un asunto de salud pública.

Los asambleístas, por aplicación del artículo 84 de la Constitución, tienen “la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales”. Si nuestros asambleístas se tomaran en serio dicha obligación constitucional (para evitar hacer papelones como estos) y la obligación dispuesta en el artículo 427 de la Constitución sobre el orden de la interpretación constitucional, el producto de su reflexión debería concretar en la legislación este razonable equilibrio.

El Código Penal Ecuatoriano, prescribe al infanticidio entre los delitos contra la vida. El Art. 443. "El que por alimentos, bebidas, medicamentos o cualquier otro medio hubiera hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será reprimido con prisión de dos a cinco años".

Art. 444. "La mujer que voluntariamente haya consentido en que le hagan abortar, o causarse por sí misma el aborto, será reprimida con prisión de uno a cinco años". El delito de infanticidio debe ser cometido por la madre. Ella es la única agente activa y su hijo sujeto pasivo"⁷.

EL INFANTICIDIO

Es considerado como uno de los males que tiene la sociedad, se identifica con mayor fuerza en los países capitalista como producto de la estructura económica y social que impera. El infanticidio ha sido definido un homicidio, muerte del recién nacido en forma intencional, ya sea por sus padres u otras personas, por lo tanto el infanticidio es un delito que se comete en el momento en que nace el niño o después de su nacimiento. Es importante manifestar que el estado de recién nacido comienza cuando se inicia el parto y termina cuando el niño se ha adaptado a las condiciones extrauterina, es decir con circulación y respiración propia. A continuación se presentan algunas importantes definiciones:

Del latín *infanticidium*, "Muerte dada violentamente a un niño de corta edad"

Juaquin Escriche: El autor señala en su texto "Según el diccionario de la Academia Española, es la muerte dada violentamente a algún niño o infante..."

Raul Goldstein: "Muerte violentamente dada a un niño, sobre todo recién nacido o próximo a nacer. Muerte, en especial dada, al recién nacido por la madre o los ascendientes maternos para ocultar la deshonra..." luego continúa "...El infanticidio consiste en matar a la criatura; esta acción debe ser cometida

⁷ Flores Aguirre. Análisis Constitucional del Aborto.

en el tiempo que prevé la ley, es decir, durante el nacimiento o bajo la influencia del estado puerperal”.

Hernán Silva Silva: “En efecto, el infanticidio es la muerte a una persona, a un ser recién nacido, matar al neonato”⁸

El Código Penal Ecuatoriano prescribe al infanticidio como uno de los delitos contra la vida.

El infanticidio se presenta bajo las siguientes circunstancias:

- a) Intención criminal del sujeto activo: La madre impulsada por los trastornos del puerperio o por el deseo de ocultar su deshonra, destruye la vida de su hijo.
- b) El infanticidio debe ser cometido en el parto, es decir, la muerte puede ser causada en el seno materno, cuando el ser no posee vida propia.
- c) La influencia del estado puerperal ósea el recogimiento del útero hasta tomar su tamaño inicial, natural y anterior a la gestación.

Según el Dr. Dr. Jorge W. German R.: “Para establecer el delito de infanticidio se debe considerar fundamentalmente que el niño ha nacido vivo o está por nacer en forma normal y, en segunda instancia que haya sido víctima de su propia madre. Para establecer lo primero hay diversos procedimientos basados en la comprobación de signos de vida, que se manifiestan en las funciones respiratorias, digestivas y circulatorias. Las causas patológicas son consecuencia de las ineficacias medidas o tratamientos médicos, ya por la formación teórica carente de una base real y concreta, ya por el escaso interés por las enfermedades fetales o casos obstétricos. Las causas culposas que recaen directamente sobre la madre del recién nacido, se debe fundamentalmente a razones de orden económico y social y la negligencia no es sino consecuencia de una falta o deficiencia u orientación maternal. En el

⁸ Escriche, Goldstein, Silva Silva, citados a través del sitio <http://delitoinfanticidio.blogspot.com/>

caso de las causas accidentales, podemos decir que nuestra legislación no precisa de manera tal, confundiéndose en muchos casos las accidentales con las criminales sin considerarse los casos atenuantes. Pero, si bien es cierto, que las causas criminales son las que se condenan y reprimen con rigor, éstas no son sino también consecuencia del estado económico y del desequilibrio en que se desenvuelve nuestro País”⁹.

EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA MORAL

El aborto es un problema de moral cuando este es provocado exclusivamente para que no viva, el aborto espontáneo no es culpa de nadie. El aborto inducido, que es provocado voluntariamente si se persigue la muerte del niño como fin o como medio, se trata de un matar directo y no de una simple exposición del niño a peligro, porque mediante dicho acto se lo saca del único lugar en donde puede vivir, y se le pone en un lugar en donde no puede vivir; no hay manera más eficaz de matar a una persona que ésta. Nadie puede pretender seriamente que el niño muere de causas naturales después que ha nacido, porque no se le ha permitido nacer apropiadamente. Todo matar consiste en contrariar la naturaleza, de tal modo que una persona muera de ello.

Resulta inútil, por consiguiente, intentar una justificación moral cualquiera del aborto directo sobre la base del principio del doble efecto. Cualquier justificación, de ser posible, necesitaría basarse en otros principios.

Frente a esta situación hay que entender que las leyes son para defender al débil, para proteger la honra y bienes entre otras cosas. Algunos tratan de usarla para su propio beneficio o para ir en contra del bien común.

⁹ Dr. Jorge W. German R .El Infanticidio. Revista Judicialwwwderechoecuador.com

El Aborto según la iglesia Católica señala que todo aborto debe ser condenado desde el punto de vista ético porque implica la interrupción de una vida. En la Iglesia católica romana, la posición que establece que la vida existe desde el momento de la concepción no siempre ha sido la misma. En la Historia de las ideas sobre el aborto en la Iglesia Católica se advierte: “antes de 1869 la mayoría de los teólogos enseñaban que el feto se convertía en un ser humano con alma a partir de los 40 días -a veces más tarde después de la concepción

De acuerdo a Ortega Gisela: “La postura de la jerarquía eclesiástica de condena absoluta al aborto ha sido cuestionada por teólogos católicos que piensan que es permisible en las primeras etapas de gestación. Hasta Pió IX, los pontífices se preocuparon primordialmente de problemas de penitencia en relación al aborto, es decir catalogaban y definían la magnitud de varios pecados entre los cuales el aborto no era de los más trascendentales. Desde la publicación Apostólica Sedes de Pió IX, -1846 – 1878- la práctica del aborto bajo cualquier circunstancia se convirtió en falta grave y castigada con la excomunión. Pió XI en 1930 dijo que la vida de la madre y la del feto son igualmente sagradas, que nadie tiene el poder ni la autoridad para destruirlas. Pió XII refrendó esta argumentación dándole normas a la rigidez de la Iglesia frente a este asunto del niño por nacer. Pablo VI, en 1968, confirma la misma concepción. “La vida humana es sagrada desde su origen”, advirtió Juan XXIII. Benedicto XVI, en su discurso a los participantes del Tercer Encuentro de los presidentes de las Comisiones Episcopales para la Familia y la Vida de América Latina, que se realizó en la Santa Sede, en diciembre del 2005, condeno el aborto y dijo: “Es necesario ayudar a tomar conciencia del mal intrínseco del crimen del aborto que, al atentar contra la vida humana en su inicio, es también una agresión contra la sociedad misma. Los políticos y legisladores, como servidores del bien social, tienen el deber de defender el derecho fundamental a la vida, fruto del amor de Dios”¹⁰.

¹⁰ Ortega Gisela: Aborto Puntos de vista moral religioso.

Como observamos, la Iglesia no ha cesado de reprobado el aborto. La iglesia defiende el derecho a la vida, en cambio para diferentes sectores sociales es preciso separar el aborto de los aspectos religiosos y ver al aborto desde lo científico, lo científico a mi juicio no es un justificativo, si se habla del derecho de vivir, es general y todo acto que atente a la vida es condenable. Los defensores de la despenalización del aborto siempre buscarán argumentos científicos, por lo tanto el tema del aborto es muy discutido, es por eso que la Constitución del Ecuador deja un espacio para todas las opiniones. Pero si se habla de moral y ética, quitar la vida a un ser humano es hacer un acto malo, que lesiona las leyes y da paso a una conducta fuera del ámbito de los valores humanos.

La Nueva Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 66.10, “garantiza a las personas el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener; sin embargo, este derecho es conculcado al no adecuar su legislación interna despenalizando el aborto o ampliando las causales existentes, de manera que la mujeres no se vean obligadas a recurrir a abortos clandestinos para ejercer el derecho a decidir sobre sus cuerpos; no hacerlo significa colocar a las mujeres en situación de tortura, conforme lo ha declarado el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas, en su 42 período de sesiones, por cuanto el derecho al aborto es una cuestión de justicia social, derechos humanos y democracia”¹¹

La Carta Suprema ecuatoriana es contraria al embarazo no deseado, la legislación secundaria obliga a las mujeres a continuar con un embarazo de estas características lo cual, no sólo que violenta el derecho a la dignidad, igualdad, y libertad humanas, sino que contradice el carácter laico del Estado, por el cual no puede admitirse la intromisión de éste o de la Iglesia en la vida

¹¹ Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 66.10,

privada de las personas, en este caso, a decidir sobre el cuerpo de las mujeres e imponerles una maternidad que no desean.

No se trata de que la Iglesia se entrometa en asuntos puramente laicista, el laicismo es una cosa, el aborto es asunto de ética y moral, ambas posiciones exigen de las personas actuar con buena conducta, para normal la conducta humana fueron creadas las leyes, matar a una persona siempre será un delito.

Con la finalidad de dar mayor claridad al polémico ámbito del aborto en materia legal, el Estado Ecuatoriano ha asumido en el marco de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994) y en la IV Conferencia Internacional de la Mujer de Beijing (1995), compromisos que lo obligan a: trabajar por la salud de las mujeres; ocuparse de los efectos que en la salud tienen los abortos realizados en condiciones no adecuadas como un importante problema de salud pública; y a reducir el recurso al aborto mediante prestaciones de más amplios y mejores servicios de planificación familiar. En el mismo sentido, están orientadas las Recomendaciones Generales 19, 21 y 24 del Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, relativas a violencia contra la mujer y a la salud; instrumentos éstos que, en suma, establecen que se debe dar siempre la máxima prioridad a la prevención de los embarazos no deseados y hacer todo lo posible para eliminar la necesidad de aborto, así como que, en todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios gratuitos y de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos”¹².

Los expertos consideran que en el contexto de transición y reforma institucional de nuestro país debe permitir consolidar marcos normativos que garanticen y respeten la vida de las adolescentes y mujeres, que permitan la toma de decisiones en condiciones seguras, que aseguren servicios de salud pública de

¹² Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994) y en la IV Conferencia Internacional de la Mujer de Beijing (1995)

calidad y un sistema educativo que construya capacidades para la toma de decisiones; medidas que deben apuntar a garantizar condiciones dignas para hacer efectivo el derecho al buen vivir consagrado constitucionalmente. Es deber del Estado ecuatoriano generar y fortalecer compromisos institucionales para trabajar en la prevención, investigación, sanción, reparación y erradicación de la violencia contra la mujer y de delitos sexuales en los ámbitos público, privado o educativo, no sólo porque afectan la vida de las adolescentes y mujeres, sino porque son parte del sistema de inequidad que no permite a éstas tomar decisiones oportunas respecto de su vida sexual y reproductiva.

También hay quienes piden al Estado, que éste debe construir una legislación apropiada para garantizar los derechos sexuales y reproductivos de mujeres y hombres, dentro de los cuales el derecho de las mujeres a decidir en caso de un embarazo no deseado es fundamental; mientras no se lo haga no podemos decir que en Ecuador se respetan a cabalidad los derechos de las mujeres.

LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO

Frente a la despenalización del aborto existen grupos humanos a favor y otros en contra, razón por la cual es uno de los temas más polémicos, la enorme influencia de la Iglesia Católica condena la despenalización del aborto, en cambio los movimientos feministas lo ven contrario a la iglesia. La Conferencia Mundial de Naciones Unidas sobre Población y Desarrollo de El Cairo han sido un impulso poderoso para el debate. Las leyes y políticas públicas sobre el aborto a nivel mundial, han sufrido grandes cambios, a tal punto de legalizar el aborto, o a su vez dejar hábilmente abierta la posibilidad de practicarlo de una manera disimulada.

En la historia de las sociedades modernas el dilema sobre la defensa de la vida y la legalización del aborto es un tema que ha generado amplias controversias. El tema sobre legalizar o no el aborto va más allá de asuntos penales, morales,

culturales o religiosos, se trata de una decisión íntima y personal que sólo compete a la conciencia de la mujer. En los lugares donde el aborto está penalizado, como es el caso de México, se cancela el derecho individual de las mujeres a decidir, si continúan o no con su embarazo, además de que coartan las libertades fundamentales del ser humano, en este caso las del sexo femenino.

El aborto es una práctica cotidiana que se ejerce en la clandestinidad. Reconocer esta realidad resulta difícil pues sería aceptar que la penalización del aborto ha sido derrotada por la frecuencia con la que éste se practica.

Despenalizar significa dejar de tipificar como delito una conducta (en este caso el aborto) castigada por la legislación penal, usualmente con penas de cárcel. Es usual que en ciertos países, especialmente en América Latina, la despenalización del aborto se permita en ciertas causales, es decir, por causas que se consideran una excepción al delito del aborto, por ejemplo cuando el embarazo pone en riesgo la salud o la vida de la mujer, cuando el embarazo es resultado de alguna forma de violencia sexual, cuando el feto tiene alguna malformación que no le permitirá sobrevivir más allá del parto o cuando la mujer se encuentra en condiciones de pobreza.

Que el aborto esté penalizado no impide que suceda, lo que sí logra es empujar a las mujeres que lo buscan a la clandestinidad, exponiéndolas a múltiples peligros para su salud, su integridad física y hasta su vida.

En este trabajo no se pretende convencer a nadie sobre que deje de lado la despenalización del aborto, por lo tanto se acude a la historia, la misma que va aclarando las diferentes posiciones de los hombres y de las instituciones, en este sentido se acude a otros trabajos realizados, esto no significa una copia, sino más bien una demostración clara acerca del conflicto que encierra el aborto. “En los primeros siglos del cristianismo, los Santos Padres tuvieron

opiniones divididas entre la aceptación de la “animación inmediata” (el alma informa al feto inmediatamente después de la concepción) y la “animación retardada” (el alma da forma al feto forma humana, de cuerpo y alma después de cierto tiempo).

“San Agustín (354-430), en su Comentario al Evangelio de San Juan y en el De Anima, sostiene que no se considera homicidio el aborto de un feto aún no formado, y señala la animación del feto en el día 45 después de la concepción”¹³.

San Buenaventura (1225-1274), In sententias, opina que el aborto es posible “antes de que el feto esté organizado”. San Alberto Magno (1206-1280) sostiene que el alma es infundida por Dios, la del varón a los cuarenta días y la de la mujer a los noventa. (Es bien conocido que el varón se forma más rápido que la mujer.) Santo Tomás de Aquino (1225-1274), en el De Potentia, acepta la animación hasta que el cuerpo esté organizado por “formas sustanciales” anteriores; en su Comentario a las Sentencias sostiene –al igual que San Alberto Magno– que la animación del feto se da a los cuarenta días para el varón y a los noventa para la mujer. Más tarde, el jesuita Luis de Molina (1535-1600) dice que, en la práctica, la Santa Sede admite que el feto sólo después de cincuenta días de concebido tiene un alma racional”¹⁴.

Estos personajes no son los únicos que desde el ámbito católico aprueban la posibilidad del aborto si se realizara antes de cierto tiempo (entre cuarenta y noventa días, según el caso). Las opiniones de esos pensadores diferían de quienes sostenían la idea de la animación inmediata del feto, obra –igual que la retardada– directa de Dios. Es aquí donde se hace polémica en el mismo seno de la Iglesia, lo que a mi juicio motiva a otras personas ampliar su opinión en

¹³ San Agustín Comentario al Evangelio de San Juan y en el De Anima, San Buena Ventura 1225- 1274, San Alberto Magno 1206- 1280, Tomás de Aquino 1274, Luis Molina 1600. El Aborto.

otros sectores sociales animarse por la despenalización del aborto. En 1917 (hace, por lo tanto, casi un siglo), después de una amplia discusión, en la época del pontificado de León XIII, se estableció la doctrina de la animación siempre inmediata del feto, que es la opinión católica oficial, la de la Santa Sede y la jerarquía, condenatoria del aborto tanto inmediato –muy cercano a la concepción– como retardado. Es la doctrina actual de la Iglesia Católica, basada en el Derecho Canónico de 1917.

En las últimas encíclicas de los papas, de Pío XI y XII en adelante (desde 1930), se da por sentada la condenación del aborto, bajo pena de excomunión. Esto fue confirmado en varias conferencias episcopales de diversos países, desde 1969 (en México, en 1975).

La despenalización del aborto es estrictamente jurídico y moral, sin embargo existe la tendencia a tomar en consideración razones basadas en la situación actual de la ciencia. La ciencia establece, como condición mínima para considerar un cigoto hasta cierto punto desarrollado un óvulo humano fecundado por un espermatozoide humano que ha progresado un tanto en su desarrollo como una persona humana, el que contenga también cierto desarrollo de la corteza cerebral que pueda hacer posible, en un futuro, el razonamiento y la comunicación con otros hombres.

En este sentido, en el nivel metafísico, ese estadio inicial de la corteza del cerebro coincidiría con la “animación retardada” de la tradición aristotélica –que supone la división de la persona entre alma y cuerpo, e igualmente podría aceptar la teoría darwiniana de la evolución que supone la transformación del ser humano a partir de manifestaciones vivas de especies anteriores. En este mismo sentido, una concepción científica, por antigua que sea, como la aristotélica, o como la actual en la genética y la de la Teoría de la Evolución, serían compatibles con ciertas ideas morales o religiosas.

Es sólo en ese campo (el religioso y no el científico) donde puede plantearse una discusión teológica sobre la animación en el feto (que podría ser inmediata o retardada). Ésta ya no es, pues, una discusión científica sino teológica. Es obvio que la doctrina católica no plantea dudas actualmente sobre la animación inmediata. Pero es la concepción de la animación retardada la que suscitó muchas discusiones. Por esa razón, la Santa Sede, durante siglos, se inclinó por la idea de la animación retardada como condición mínima para la existencia humana. En eso concordaba con los teólogos antiguos que antes recordábamos, y era también congruente con la ciencia entonces conocida. Es lo que sostenían, con convicción casi unánime, los teólogos de la Edad Media.

Es solamente en la época actual, en que la alta jerarquía de la Iglesia emite un fallo, basado en razones religiosas o metafísicas, y consensuado en los Concilios, desde 1930 en adelante, cuando se sostiene la condenación del aborto.

Es claro, en consecuencia, que la despenalización del aborto evoca ideas que, durante siglos, fueron aceptadas por el catolicismo como una base de discusión entre la animación inmediata y la animación retardada. Muchos teólogos serios siguen sosteniendo la doctrina de la animación retardada, en contra de la decisión actual de la alta jerarquía eclesiástica –que muchos fieles aceptan– a favor de la llamada animación inmediata, con base en la cual se condena moral y religiosamente el aborto. ~

La Dra. Mariana Yépez Andrade, considera que es un tema: Este delicado tema requiere análisis y debates profundos así como una responsable socialización desde diversas perspectivas: moral, ética, cultural, social, constitucional, legal, de salud, y política. Para cierto sector es un tema vinculado con la garantía de la libertad de la mujer, el derecho a la autonomía personal, a la intimidad, a la libertad de conciencia y otros derechos de la mujer embarazada como la vida, integridad personal, la salud y a la

autodeterminación para controlar la procreación, y su autonomía personal para proteger su decisión de procrear o no. Sin embargo, en un ejercicio de ponderación entre los derechos de la mujer y los derechos y potencialidades del nasciturus, se han adoptado en algunos países soluciones en base a condiciones de motivación y en otros de temporalidad del embarazo. Despenalizar significa dejar sin pena o sanción una conducta típica que está en el catálogo de los delitos. La pena es la razón de ser un delito y así se entiende de uno de los contenidos del principio de legalidad (no hay delito sin pena) consagrado en los artículos 2 de los Códigos Sustantivo y Adjetivo de lo Penal, lo que es una de las garantías del debido proceso que tiene rango constitucional. Por tanto, la punibilidad es un elemento básico para la existencia del delito, y es resultante de la responsabilidad. El Código Penal, es un estatuto ordenador y garantizador de la convivencia, que recoge conductas que afectan o atentan derechos o bienes individuales, o que inciden en derechos colectivos; los comportamientos que describe vulneran o ponen en peligro bienes jurídicos consagrados en los derechos protegidos por la Constitución. Son descripciones de comportamientos reprochables que deben ser reprimidos para proteger esos derechos y bienes. Verificada la comisión de una conducta típica, antijurídica y culpable, la imposición de la pena no es automática, porque es indispensable la declaración de la responsabilidad de una persona singularizada. La pena representa la utilización del poder del Estado, y garantiza la vigencia de la norma como sostiene Gunter Jakobs. Tiene fines retributivos o preventivos aplicables de acuerdo a la política criminal de un Estado.

Las leyes penales de acuerdo con el artículo 1ro. Del Código Penal vigente, son las que contienen algún precepto sancionador con la amenaza de una pena. De manera que la simple descripción de un hecho carece de valor si no se prescribe una sanción para el mismo”¹⁴.

¹⁴ Dra. Mariana Yépez La Despenalización del aborto.

La misma Dra. Yépez manifiesta que El aborto: “En los delitos contra las personas y bajo el título de los delitos contra la vida se encuentra desde el artículo 441 hasta el artículo 447, en el cual constan los únicos casos de despenalización : “el aborto terapéutico y el eugenésico”. Esta situación jurídica evidencia que en el país si existe el delito de aborto, aunque se exceptiona `la punibilidad en los supuestos del artículo 447. Art. 441.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos, violencias o cualquier otro medio hubiere, intencionalmente, hecho abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será reprimido con tres a seis años de reclusión menor.

Si los medios empleados no han tenido efecto, se reprimirá como tentativa.

Art. 442.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será reprimido con prisión de seis meses a dos años. Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años.

Art. 443.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos o cualquier otro medio hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será reprimido con prisión de dos a cinco años.

Art. 444.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se le haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será reprimido con prisión de uno a cinco años.

Si consintiere en que se le haga abortar o causare por sí misma el aborto, para ocultar su deshonra, será reprimida con seis meses a dos años de prisión.

Art. 445.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer hubieren causado la muerte de ésta, el que los hubiere aplicado o

indicado con dicho fin será reprimido con tres a seis años de reclusión menor, si la mujer ha consentido en el aborto; y con reclusión mayor de ocho a doce años, si la mujer no ha consentido.

Art. 446.- En los casos previstos por los Arts. 441, 443 y 445, si el culpado es médico, tocólogo, obstetrix, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años; la de reclusión menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años; y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria de doce a dieciséis años.

Art. 447.- El aborto practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer o de su marido o familiares íntimos, cuando ella no estuviere en posibilidad de prestarlo, no será punible:

1o.- Si se ha hecho para evitar un peligro para la vida o salud de la madre, y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; y,

Entre las causas fundamentales que podemos identificar esta la falta de información sobre la sexualidad por parte de los padres, ya que la información que reciben de los padres las mujeres adolescentes es muy mínima o nulo, ocasionando el desconocimiento de los riesgos de un embarazo precoz o no deseado, esto se debe en muchos casos a los tabús con los que se ha tratado el tema de la sexualidad en la familia”¹⁵.

Los expertos que defiende el derecho a la vida no dudan que en ese contexto, la legalización del aborto es otro tema en el que se enfrenta el derecho a la vida del nasciturus con el ejercicio del derecho fundamental de la vida. La impunidad del aborto es tan inaceptable como la criminalización absoluta de esa conducta. El derecho a la vida está protegido por la Constitución y

¹⁵ Dra. Mariana Yépez, cita artículos 441, 447 Delitos Contra las Personas. Delitos contra la vida.

asegurar el derecho a la vida comprende su protección desde el proceso de formación y desarrollo como condición para la viabilidad del nacimiento.

Dra. Mariana Yépez amplía su comentario argumentando: “Si bien es verdad que la Constitución que nos rige omite señalar un reconocimiento expreso del inicio de la inviolabilidad de la vida, no es menos cierto que los derechos del nasciturus están reconocidos en normas internacionales sobre Derechos Humanos, por lo que el artículo 23 numeral 1 debe ser interpretado a la luz de esa perspectiva y para ello son referentes: la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana de Derechos Humanos, las dos ratificadas por el Ecuador, o sea que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, cuya aplicación debe ser directa e inmediata por tratarse de derechos y garantías, al tenor del artículo 18 de la Constitución.

El preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño expresa. “... el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso, la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.” Por su parte, el artículo primero numeral 4to. De la Convención Americana dispone: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la Ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

De lo transcrito, se advierte con claridad que el nasciturus tiene derecho a que se respete su vida. Sin embargo, surge la inquietud ante el derecho de las personas de decidir sobre el número de hijos que puedan procrear, consagrado en el artículo 239 de la Constitución vigente, lo que es una derivación de las declaraciones del Plan de Acción de la Conferencia Mundial que señala la aplicabilidad de los derechos humanos indivisibles reconocidos, sobre la salud sexual y reproductiva de hombres y mujeres. Establece que el control de la reproducción es un derecho humano de todas las personas.

Ahora bien, la autodeterminación y libertad en la procreación no se contradice con el derecho a la vida del nasciturus, pues el aborto no es un medio de control de la natalidad. La autonomía procreativa de la mujer lleva implícita otras condiciones como el derecho al libre desarrollo de su personalidad reconocido en el numeral 5to. Del artículo 23 de la Constitución que lo garantiza pero con limitaciones: las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás.

Es indudable que para el caso de la libertad de procreación, la limitación es el respeto a la vida del que está por nacer, por lo que entiendo que las mujeres pueden ejercer tal derecho antes de la concepción, lo que no les da derecho para provocar la interrupción del proceso de gestación, toda vez que la inviolabilidad de la vida tutelada jurídicamente por el Estado, no implica desconocimiento de la autonomía de la mujer, para decidir el número de hijos por medio de otros métodos que no sería el aborto.

Como corolario: el derecho a la vida no puede estar limitado por otros derechos, en virtud de la razonabilidad y ponderación. Es indiscutible que la existencia del hombre y de la mujer comienza desde el momento de la concepción, así sostienen varios científicos, entre ellos el biólogo Alfred Kastler, premio nobel de Física que dice que desde el momento de la concepción, de la fertilización del óvulo “comienza una nueva vida”, que “el feto es un ser vivo, un ser humano, un ser completo con un código genético irrepetible”.

El doctor Jerome Lejeune, profesor de genética en la Universidad de René Descartes manifestó al testimoniar ante el subcomité del Senado de los Estados Unidos sobre el comienzo de la existencia del ser humano que “la vida tiene una historia muy, muy larga, pero cada individuo tiene un comienzo muy preciso, el momento de su concepción”.

Estoy de acuerdo con que el nasciturus tiene vida, que los Instrumentos Internacionales establecen el deber del Estado de proteger la vida desde la concepción, por lo que no comparto con la legalización del aborto, como tampoco con la penalización absoluta, pues hay razones extraordinarias que deben ser consideradas para imponer o no la pena, como en el caso de la violación o el embarazo no consentido, a través de otros medios”¹⁶.

La Dra. Mariana Yépez aclara con lujo de detalles acerca de la necesidad de la Pena de acuerdo a las siguientes opiniones: “Es un principio vinculado al de proporcionalidad y razonabilidad, mediante el cual el Juez debe definir si la imposición de la pena por una acción típica, antijurídica y culpable como es el aborto, responde a la necesidad de la pena; pero esa facultad necesariamente debe ser reglada por la Ley. La pena tiene por finalidad la prevención del delito, pero si la conducta delictiva estuvo precedida por ciertas condiciones especialísimas, la pena no cumplirá su finalidad. La pena sirve para la preservación de la convivencia armónica y pacífica no solo como disuasiva e intimidatoria, sino que debe también ser útil o necesaria socialmente. Con ese precedente, no se discute la antijuridicidad del acto sino la culpabilidad que puede generar la exclusión total de la pena, caso en el cual, ésta se vuelve innecesaria. Si la pena no cumple con los fines señalados en la política criminal del Estado, el Juez analizará y usará la facultad de no establecer la pena. De este modo no se afecta el derecho a la vida, porque la antijuridicidad permanece y únicamente no se impone la pena por falta de culpabilidad y circunstancias extraordinarias de motivación que ocasionaron el aborto. Para ello se aplicará la ponderación de los derechos controvertidos, la razonabilidad y la proporcionalidad en relación con el daño ocasionado a la mujer que se ha revictimizado con el hecho que se pretende sancionar. La Dra. Yépez concluye: En virtud de lo expuesto se sugiere la no legalización del aborto sino que a partir de las excepciones previstas en el artículo 447 del Código Penal, se introduzca el principio de necesidad de la pena en casos especiales y

¹⁶ Dra. Mariana Yépez Despenalización del Aborto cita a Kastler, y Lejeune.

excepcionales. En todo caso, la necesidad de la pena es un principio que debe tener sustento constitucional porque es un principio básico del derecho penal que puede ser aplicado a otros delitos que respondan a la política penal”¹⁷.

En otra opinión Paz y Miño César, manifiesta que: “Entre los propósitos del Gobierno está, acertadamente, la reforma judicial en el Ecuador. Llamo la atención sobre un tema complejo que debe enfrentar la reforma legal: el aborto eugenésico y la interrupción terapéutica del embarazo.

Desde el punto de vista genético y con datos que arroja el trabajo diario con niñas, adolescentes y mujeres, que tienen enfermedades de sus genes y graves discapacidades, terribles alteraciones físicas y mentales, problemas sociales y económicos, dramas familiares y personales que desmiembran familias y producen suicidios, la propuesta del nuevo Código Penal plantea retrocesos en algunos puntos.

Se otorgan derechos al nonato (no nacido), considerando sujeto legal al embrión y al feto (lo que presupone que el Ecuador ya ha resuelto el dilema mundial sobre la definición de individuo legal o persona), convirtiendo el aborto en infanticidio. La sanción en tales casos sería de prisión entre 3 y 8 años; pero, si la mujer argumenta que ha abortado porque su honra ha sido dañada, la pena sería de entre 6 meses y 3 años. El mismo hecho se juzgaría de forma diferente.

Según una excepción legal vigente, el esposo o familiar de una mujer con retardo mental grave, imposibilitada de decidir, puede autorizar que se le practique un aborto terapéutico; pero de aprobarse el nuevo Código Penal, no se podrá interrumpir el embarazo ni siquiera en este caso y el personal de salud que lo haga cometerá un crimen.

¹⁷ Dra. Mariana Yépez La despenalización del aborto. Revista Judicial Derecho Ecuador.

Aunque el Código propuesto habla de aborto “terapéutico o eugenésico” (que no son sinónimos), su definición es errada y solo se contempla cuando la vida de la madre esté en peligro y en casos de violación o estupro de una mujer demente o idiota.

Nada se dice de las terribles malformaciones, las enfermedades genéticas incurables e intratables con estigmas de monstruosidad, ni de los problemas cromosómicos graves. Se pretende imponer con cerrados criterios moralistas, religiosos y tradicionales, reformas legales que no toman en cuenta los cotidianos dramas humanos de las familias y especialmente de las mujeres que llevan la mayor carga frente a estas tragedias.

Hay que recordar a los proponentes de las reformas legales, que en el país el 30% de discapacidades es de origen genético, que el 33% de mujeres en edad fértil ha tenido un aborto, 250 mil ilegales que han provocado la muerte del 6% de mujeres y apenas 200 legales.

La interrupción terapéutica y eugenésica del embarazo es una demanda social. Los legisladores tendrán que dilucidar sobre realidades concretas, escuchando criterios sin prejuicios, y con sensibilidad y humanidad”¹⁸.

En Ecuador, el 18% de las muertes maternas son causadas por abortos clandestinos y hay 330 muertes por cada 100 000 abortos. Esta cifra es muy superior si se la compara al 0,1 y 0,2% de tasa de mortalidad en los países donde el aborto es legal. Las variaciones entre las leyes sobre el aborto en diferentes países contemplan aspectos como el tiempo de gestación que tenga la mujer. Por ejemplo, en Grecia es legal solicitarlo hasta las primeras 12 semanas, en Portugal es hasta la décima. Otro aspecto que se considera determinante en la penalización es la salud del feto. Si es que se detecta que tiene malformación, que nacerá con alguna enfermedad genética, la madre

¹⁸ Paz y Miño César Aborto y Código Penal. Artículo publicado en Diario El Telégrafo octubre 30 2011.

puede interrumpir su embarazo. Un ejemplo es Colombia. La edad y la capacidad -física y mental- de la madre para cuidar al bebé es un parámetro para permitir el aborto en Brasil. El incesto, estupro y violación son motivo de excepción para legalizar el aborto en algunos países, como en el caso de Bolivia. Si se trata de una menor de edad, la mayoría de leyes obligan a contar con un permiso de sus representantes. En países del Medio Oriente, además del consentimiento de la madre, se requiere el permiso del padre.

El abogado Héctor Yépez explica que la mayoría de países donde se ha despenalizado el aborto se lo ha realizado a nivel judicial. “Siempre fue por una Corte Suprema o un Tribunal Constitucional que declara inconstitucional el aborto”. Agrega que la mayoría de argumentos en estos tribunales siempre han sido el de enfocar el derecho de la mujer sobre el derecho al no nacido. Para el abogado, si se compara a Ecuador con el resto del mundo, nuestro país está “en el extremo de la penalización, porque las excepciones que hay son mínimas y generales”¹⁹.

Desde mi punto de vista, muy contrario a los defensores de la despenalización, el aborto es un acto absolutamente inmoral y atentatorio contra la vida humana. Si científicamente hay un ser humano vivo desde el momento de la concepción, eliminarlo significa matar.

Yépez Martínez a este respecto considera: “Yo no creo que existe un derecho fundamental de la mujer para abortar, porque nadie tiene “derecho a matar”. Tampoco coincido con la postura de que el aborto debe permitirse como resultado de ponderar los derechos de la madre por encima de los de su hijo, puesto que, salvo el caso de riesgo de muerte de la madre, nunca puede prevalecer cualquier afectación de la mujer por encima de la erradicación total de una vida indefensa. Ni, por tanto, puedo coincidir con que el aborto deba ser

¹⁹ Publicado originalmente por **Diario EL COMERCIO** en la siguiente dirección: http://www.elcomercio.com.ec/sociedad/pais-vision-aborto_0_739726131.html

legal como una manifestación del derecho de la mujer para elegir sobre su propio cuerpo, porque el aborto siempre implica una decisión de la madre sobre la vida de su hijo, que le es ajena. Y nadie tiene un derecho humano a disponer de la vida de los demás.

Si bien la moral juega un papel importantísimo para convertir una conducta en delito, no todo lo inmoral automáticamente debe ser legislado como un crimen.

Esta afirmación es sencilla de demostrar: hay un sinnúmero de actos inmorales —como mentir o cometer adulterio— que no son delitos, y nadie sensatamente cree que deban serlo. Con ello no estoy equiparando el aborto a la mentira o el adulterio. De ninguna manera. Lo que pretendo demostrar es que confundir “delito” con “acto inmoral” es una falacia.

Bajo los parámetros contemporáneos del Derecho Constitucional y Penal, el Estado solo puede imponer penas privativas de libertad como último recurso, cuando le es imposible combatir una conducta con otros medios que no anulen la libertad personal. Así, para criminalizar el aborto, es preciso que el Estado demuestre que le es imposible combatirlo a través de otros mecanismos distintos al derecho penal.

Eso se llama principio de intervención penal mínima y está impuesto por nuestra Constitución y la jurisprudencia obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Por supuesto, la carga de demostrar que no hay otros medios para combatir un ilícito corresponde a quien promueve la penalización, no a quien se opone a ella: quien debe argumentar es quien pretende criminalizar, no al revés.

La despenalización del aborto para Ecuador no es fácil de resolverlo, existen bases fundamentales para no lograrlo con facilidad, la cultura religiosa y la cultura de la afectividad imperan en la mayoría de los ecuatorianos, aunque

clandestinamente se practican abortos, despenalizar el aborto sería la ruptura de la relación con Dios.

Ni siquiera por las deformaciones física, u actos de violencia, nadie puede decidir sobre la vida de los demás y peor de un indefenso. En otras palabras cada persona debe cargar con su cruz, para sufrir nacimos.

Desde mi punto de vista el aborto es un acto inmoral y atentatorio contra la vida humana.

Científicamente se conoce que hay un ser humano con vida desde el momento de la concepción, eliminarlo significa matar. Si la ley reconoce o no a ese ser humano como “persona” o “sujeto de derecho” en nada altera la realidad biológica.

No creo que existe un derecho primordial de la mujer para abortar, ya que nadie tiene “derecho a matar a ninguna persona”.

Tampoco estoy de acuerdo con la actitud de que el aborto debe consentirse como resultado de pregonar los derechos de la madre por encima de los de su hijo, puesto que, salvo el caso de riesgo de muerte de la madre, nunca puede prevalecer cualquier afectación de la mujer por encima de la erradicación total de una vida indefensa.

Tampoco puedo estar de acuerdo que el aborto deba ser legal como una manifestación del derecho de la mujer para elegir sobre su propio cuerpo, es que el aborto siempre conduce a una decisión de la madre sobre la vida de su hijo, le es ajena.

Por lo tanto nadie tiene un derecho a disponer de la vida de los demás.

HIPÓTESIS, IDEA A DEFENDER O PREGUNTA CIENTÍFICA

La propuesta de reestructuración del Art. 66 literal 10 de la actual Constitución, evitará la despenalización del aborto en Ecuador.

VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE

Reestructuración del Art. 66 literal 10 de la Constitución.

VARIABLES DEPENDIENTE

Despenalización del aborto

OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Variable	Definición	Dimensión	Indicadores	Escalas o Ítems
Reestructuración del Art. 66 literal 10 de la Constitución.	Es una innovación en el marco del respeto al derecho a la vida, que protegen los organismos internacionales y la Constitución.	Respeto al derecho a la vida.	Garantías del Derecho Internacional Garantías del Estado.	Encuestas
Despenalización del aborto	Pautas que orientar a la práctica del aborto legal, desde la Constitución.	Derecho de la mujer a decidir cuantos hijos debe tener.	Grupos feministas Intereses político. Exigencias científicas. Situaciones laborales.	Encuestas

MARCO METODOLÓGICO

MODALIDAD: Investigación Directa o de Campo, el investigador entra en contacto más estrecho con el objeto a investigar. Esta investigación completó, y mejoró la información documental, ya que se acudió al lugar donde se presenta el problema de estudio.

Tipo de investigación: La presente investigación asume características de ser de campo y de tipo descriptiva jurídica.

La intención es hacer un análisis jurídico del artículo 66 y el literal 10 de la Actual Constitución del Ecuador, de igual manera se identifican las causas que alegan los legisladores y otros sectores sociales para despenalizar el aborto y que consecuencias traería las pautas que contiene el Art. 66 literal 10 de la Constitución actual.

En tal sentido es importante trabajar con el método descriptivo porque permite describir en forma clara y precisa los pasos a seguir en el proceso de investigación.

Fuentes técnicas de la información

Las fuentes técnicas de la información son las que se usaron para desarrollar el tema de investigación, las mismas se dividen en:

Fuentes Primarias

Esta investigación se realizó tomando como fuentes primarias datos estadísticos adquiridos en los cantones de la provincia Bolívar.

Fuentes Secundarias

Las fuentes secundarias utilizadas en el desarrollo de esta investigación son: textos, revistas, datos de Internet, boletines, Código Penal Ecuatoriano, Nueva Constitución del Ecuador, leyes, entre otros.

Tratamiento de la Información:

El tratamiento de la información se realizó mediante la técnica de la encuesta, técnica que permitió establecer una relación directa entre encuestado y encuestador, de cuya relación se obtuvo información complementaria de gran ayuda para la elaboración de las conclusiones generales de la información de campo.

Población y Muestra:

La población es de 65 personas, la muestra seleccionada es de forma aleatoria simple al azar, en la cual intervienen personas vinculadas con los derechos de la niñez y adolescencia y a la vez que defienden el derecho a la vida. De igual manera se trabajó con la opinión de varias mujeres que de una u otra manera conocen del aborto.

Métodos: Los métodos seleccionados para este estudio son los siguientes:

Método inductivo y deductivo: Fueron de gran utilidad en el análisis del problema, se procedió hacer un estudio partiendo del problema a sus partes constituyentes, es decir determinando sus causas y efectos. La necesidad de estudiar las partes componentes del problema llevó a estudiar particularmente sus causas y efectos orientando un análisis detallado hasta abordar la totalidad.

En esta lógica se utilizó las orientaciones de otros métodos como la el método analítico y desde luego el de síntesis. El método científico ha estado presente en todo el proceso de investigación, ya que sirvió para la formulación del problema, la identificación de la hipótesis y su comprobación.

Análisis de la información:

En cuanto al procesamiento de la información se utilizarán las herramientas de la estadística descriptiva, a través de cuadros de frecuencias, gráficos y sus respectivos análisis e interpretaciones.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A PERSONAS QUE DEFIENDEN LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Y QUE DEFIENDEN EL DERECHO A LA VIDA

Pregunta N° 1 ¿Qué opinión tiene en relación al aborto?

Cuadro N° 1

X	f	%
Es un derecho	6	60
Es un delito	4	40
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 1



Análisis e Interpretación de Resultados:

Los encuestados en forma mayoritaria consideran al aborto como un derecho, situación contraria a lo que establece el derecho a la vida en la actual Constitución del Ecuador y en las Declaraciones de los Derechos Humanos. En otras opiniones menores se observa el Derecho a la vida.

Pregunta N° 2 ¿La actual Constitución del Ecuador deja abierta la posibilidad de que las mujeres aborten, decidan cuántos hijos deben tener?

Cuadro N° 2

x	f	%
SI	7	70
NO	3	30
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 2



Análisis e Interpretación de Resultados:

La actual Constitución del Ecuador, deja abierta la posibilidad de que las mujeres puedan abortar, decidiendo cuantos hijos deben tener. Esta posición es compartida por un amplio sector de la sociedad ecuatoriana, Sin embargo se aprecia un grupo de personas que se oponen a la posibilidad de abortar desde la Constitución del Ecuador.

Pregunta N° 3 ¿El Estado garantiza el derecho a la vida, dejando abierta la posibilidad de abortar a través de la Constitución?

Cuadro N° 3

x	f	%
SI	5	50
NO	5	50
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 3



Análisis e Interpretación de Resultados:

Se aprecian opiniones divididas en igual nivel de aceptación, el sentido común se inclina a deducir que la Constitución actual del Ecuador es abortiva, como bien lo han definido importantes tratadistas jurídicos, el derecho a la vida no es total.

Pregunta N° 4 ¿El embarazo por violación sexual, obliga al aborto?

Cuadro N° 4

x	f	%
SI	4	40
NO	6	60
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 4



Análisis e Interpretación de Resultados:

Se aprecia sensibilidad por defender el derecho a la vida en un amplio sector de los encuestados, a pesar de experimentar alguna mujer un acto de violación. Sin embargo no dejar de opinar grupos contrarios, que se aferran a la idea de abortar por esta causa

Pregunta N° 5 ¿El aborto provocado es un acto criminal?

Cuadro N° 5

x	f	%
SI	10	100
NO	-	-
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 5



Análisis e Interpretación de Resultados:

Definitivamente el aborto provocado es un acto criminal, lo que implica que estas mujeres respondan penalmente por el delito de crimen. Situación que sanciona el Código Penal Ecuatoriano. Sin embargo, en Ecuador se practica el aborto de una manera permanente, permitiendo que las mujeres atenten contra su vida.

Pregunta N^o 6 ¿Ecuador debe permitir el aborto?

Cuadro N^o 6

x	f	%
SI	5	50
NO	5	50
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N^o 6



Análisis e Interpretación de Resultados:

La pregunta ha provocado respuestas a favor y en contra de las leyes que permitan el aborto. Las concepciones son divididas en igual porcentaje, lo que demuestra que la despenalización del aborto está influyendo en la sociedad ecuatoriana a practicarlo, tal situación daría paso a las prácticas abortivas acudiendo al derecho. Tal situación vendría a perderse paulatinamente el respeto al derecho a la vida.

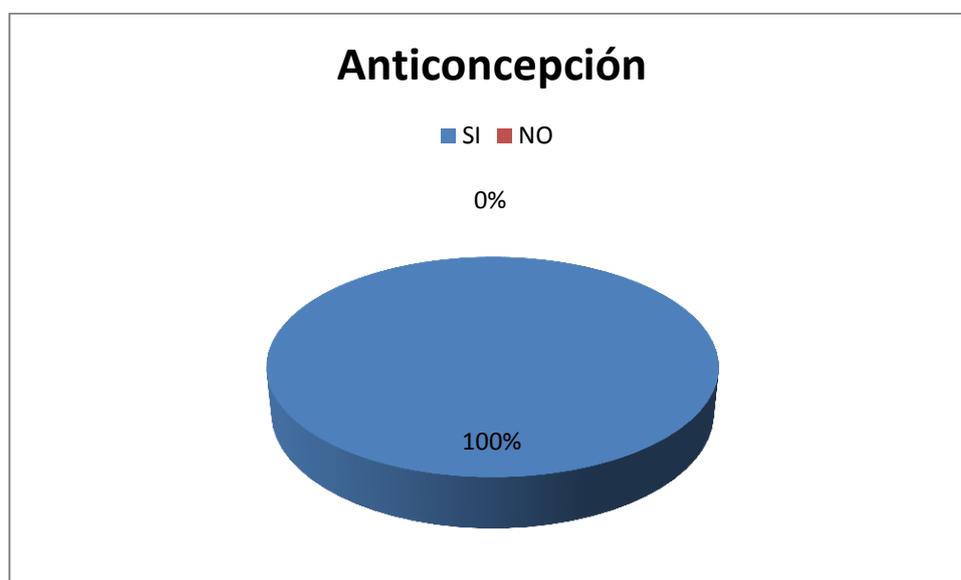
Pregunta N° 7 ¿La anticoncepción previene el aborto?

Cuadro N° 7

X	f	%
SI	10	100
NO	-	-
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 7



Análisis e Interpretación de Resultados:

La anticoncepción constituyen métodos preventivos, pero ninguna garantiza la presencia del embarazo, algunos métodos son considerados abortivos, como es el caso de la pastilla de un día después, este método está siendo impulsado actualmente por el Gobierno. Pero ya existe la intervención de la Iglesia Católica. Para los encuestados existe la seguridad de que la anticoncepción previene el aborto.

Pregunta N° 8 ¿La Biblia prohíbe el aborto?

Cuadro N° 8

x	f	%
SI	10	100
NO	-	-
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 8



Análisis e Interpretación de Resultados:

La totalidad de los encuestados consideran que la Biblia condena el aborto, de esta situación todos están seguros, sin embargo en las respuestas anteriores no dejan de apoyar a la despenalización del aborto.

Pregunta N° 9 ¿El aborto conlleva efectos secundarios en contra de la salud de la mujer?

Cuadro N° 9

x	f	%
SI	9	90
NO	1	10
Total	10	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 9



Análisis e Interpretación de Resultados:

A este respecto los encuestados están de acuerdo que las mujeres que se practican el aborto sufren consecuencias secundarias en su salud. El Código Penal sanciona tanto a quien voluntariamente abortó, como a aquellas personas que intervinieron. Por otra parte estas personas están atentando a la vida de la mujer que abortó como a la estabilidad de la familia.

ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A VARIAS MADRES DE FAMILIA

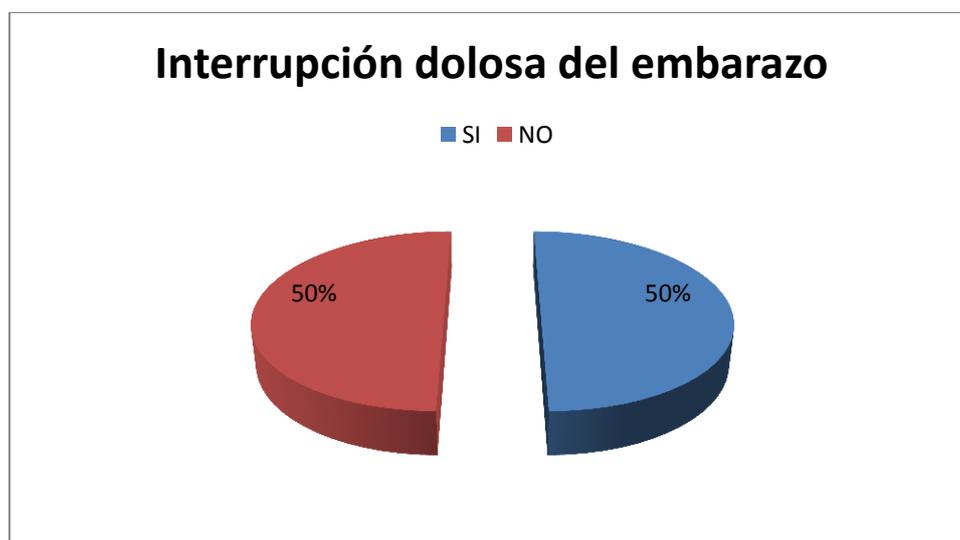
Pregunta Nº 1 ¿El aborto, es la interrupción dolosa del proceso fisiológico del embarazo que causa la muerte del feto?

Cuadro Nº 1

x	f	%
SI	20	50
NO	20	50
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico Nº 1



Análisis e Interpretación de Resultados:

Para la población encuestada el aborto es visto, desde una posición dolosa causa de muerte, como también como una situación normal, sin que constituya delito alguno. Estas opiniones tienen igual porcentaje, a mi juicio las personas están inclinándose por la despenalización del aborto.

Pregunta N° 2 ¿La actual Constitución del Ecuador es abortiva?

Cuadro N° 2

x	f	%
SI	30	75
NO	10	25
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 2



Análisis e Interpretación de Resultados:

A este respecto los encuestados mayoritariamente consideran que la actual Constitución del Ecuador es abortiva, la Carta fundamental deja la posibilidad de que las mujeres decidan el número de hijos que deben tener. Para pocas personas la Constitución no tienen las consideraciones que acepta la mayor población encuestada.

Pregunta Nº 3 ¿Con frecuencia qué tipo de aborto se practica en su contexto, espontáneo o provocado?

Cuadro Nº 3

x	f	%
Espontaneo	-	-
Provocado	40	100
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico Nº 3



Análisis e Interpretación de Resultados:

El tipo de aborto que con frecuencia se practica es el de tipo provocado, lo que confirma la existencia de este delito, en el que intervienen personas responsables que pueden ser médicos, comadronas, la madre o a su vez los padres en conjunto.

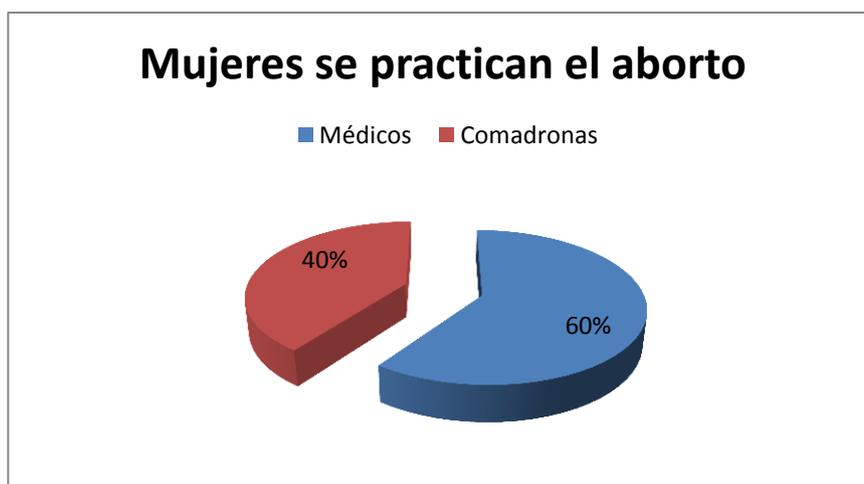
Pregunta N° 4 ¿Conoce que algunas mujeres se practican el aborto en el que interviene de médicos y comadronas?

Cuadro N° 4

X	f	%
Médicos	24	60
Comadronas	16	40
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 4



Análisis e Interpretación de Resultados:

Los encuestados mayoritariamente confirman que varias mujeres se practican el aborto acuden a la ayuda de médicos, otras lo hacen a través de ciertas personas denominadas comadronas. A mi juicio considero que estas personas han perdido el sentido de respeto a la vida y atentan contra su salud física y psíquica. En otras opiniones se aprecia el desconocimiento de personas que no practican el aborto, lo cual es dudoso, ya que no hay escenario en el mundo que no se practique el aborto.

Pregunta N° 5 Considera que los costos del aborto son elevados?

Cuadro N° 5

f	f	%
SI	40	40
NO	-	-
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico N° 5



Análisis e Interpretación de Resultados:

Los encuestados confirman que los costos por abortar son elevados, lo que obliga a las personas a buscar recursos, es decir constituye un gran negocio tanto para médicos como para comadronas, es una práctica ilegal donde se suman opositores a la vida desde una forma clandestina.

Pregunta Nº 6 ¿En su comunidad alguien se practicó el aborto y ha sufrido graves consecuencias en su salud?

Cuadro Nº 6

x	f	%
SI	40	100
NO	-	-
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico Nº 6



Análisis e Interpretación de Resultados:

Los encuestados ratifican la práctica del aborto en su comunidad, además afirman que estas mujeres sufren efectos graves en su salud, la misma que puede ser física y mental

Pregunta Nº 7 La reestructuración del Art. 66 literal 10 de la actual Constitución, evitará la despenalización del aborto en Ecuador?

Cuadro Nº 7

X	f	%
SI	40	100
NO	-	-
Total	40	100

Fuente: Investigación aplicada en la Provincia Bolívar el 4 de marzo de 2013.

Gráfico Nº 7



Análisis e Interpretación de Resultados:

Los encuestados demuestran que con la elaboración de un articulado al Código Penal en los delitos contra la vida, orientados por el Art. 66 de la Constitución, se garantizará la salud integral del no nato durante el embarazo que exija el respeto al derecho a la vida?

SUSTENTACIÓN DE LA HIPÓTESIS O IDEA A DEFENDER

A continuación se comprueba la hipótesis planteada, la misma que fue convertida en pregunta y aplicada a los encuestados. En tales consideraciones se presenta el siguiente cuadro.

HIPÓTESIS		
¿La reestructuración del Art. 66 literal 10 de la actual Constitución, evitará la despenalización del aborto en Ecuador.		
.		
x	f	%
SI	40	100
NO	-	-
Total	40	100

Es evidente que con la reestructuración del Art. 66 literal 10 de la actual constitución del Ecuador, se evitará la despenalización del aborto en el Ecuador. Esta situación exigirá la actualización del Código Penal ecuatoriano, por lo tanto se espera hacer una mejor legislación en el país en materia de aborto.

MARCO PROPOSITIVO

REESTRUCTURA DEL ART. 66 LIBERTAD, LITERAL 10 DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN, QUE GARANTICE LA SALUD INTEGRAL DEL NO NATO DURANTE EL EMBARAZO CUYA ORIENTACIÓN EXIJA EL RESPETO AL DERECHO A LA VIDA.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Demostrar la importancia de evitar la despenalización del aborto en Ecuador.

OBJETIVO ESPECÍFICO

1. Demostrar legalmente que nadie puede autorizar la muerte, ni interrumpir la vida del embrión, feto, niño, etc.
2. Fundamentar el marco propositivo a través de importantes fundamentos nacionales e internacionales que protegen la vida.

JUSTIFICACIÓN

El acto de quitar la vida es condenado por gran parte de las religiones, filosofías, personas e instituciones. Las leyes internacionales de derechos humanos buscan caminos para alcanzar su objetivo. La vida de un individuo en todas sus edades debe ser respetada, protegida como es el caso de aquellos indefensos seres víctimas del aborto. Todo ser humano tiene el derecho a la vida.

Pensar en la despenalización del aborto es dar oportunidad a que las leyes respondan a las pretensiones humanas, la ley no es puramente humana, la ley tiene también que responder a la espiritualidad divina, por lo tanto es prudente avanzar un paso adelante. La vida no se defiende únicamente en los códigos penales, se la debe defender en la realidad. La Organización Mundial de la Salud ha determinado que las leyes contra el aborto no están asociadas con su reducción. Es mentira, por tanto, que penalizar el aborto defienda, en términos reales, la vida del no nacido.

A continuación se presentan importantes argumentos que respaldan el derecho a la vida desde la concepción, para lo cual el artículo 66, literal 10 se lo revisa con mucha atención y con ello despenalizar el aborto.

DESARROLLO

Eduardo Oré Sosa, es elocuente a la no despenalización del aborto, considera que: Una cosa es despenalizar el aborto (señalar que no es punible en determinados casos), y otra muy distinta considerar que se trata de un comportamiento valorado positivamente por el ordenamiento jurídico. Por más que algún día se llegara a despenalizar el aborto por violación y el aborto eugenésico (cosa que no creemos, ni deseamos), acabar con la vida del concebido jamás podrá ser considerado un derecho de la madre gestante. No hay, pues, tal derecho a abortar, como se han apresurado a sostener algunos grupos feministas.

El aborto por violación y el aborto eugenésico, en este sentido, siempre constituirán comportamientos valorados negativamente por el ordenamiento jurídico, pues atentan contra un bien jurídico de máxima importancia en cualquier sociedad regida bajo los cánones de un Estado democrático de Derecho: el derecho a la vida. Sin el respeto del derecho a la vida —que según la Convención Americana de Derechos Humanos, la Constitución, el Código Civil y el Código de los Niños y Adolescentes se protege desde el momento de la concepción—, los demás derechos pierden sentido.

Mucho se escribe y se habla en cuanto a la despenalización del aborto, en varios países se alistan proyectos que modifican sus Constituciones, argumentan algunas razones por las que no se debe despenalizar el aborto. De ninguna manera se pretende contradecir a las mujeres que son dueñas de su cuerpo y que puedan hacer con él lo que quiera. Tampoco ellas pueden tomar decisiones en otro cuerpo, a pesar de estar en su vientre, lo que hay en ellas es vida, por lo tanto la vida se lo respeta, el embrión tiene vida libre e independiente, por otra parte al cabo de cuatro o cinco días se implanta en el útero con el fin de alimentarse. El embrión es un ser con una dotación genética distinta a la de sus progenitores, es un ser humano individual que está en un

estado de desarrollo, el hecho de que la mujer lo haya concebido, no le faculta a la madre para matarlo, si fuera de los padres potestad decidir acerca de la existencia de los hijos o la no existencia, estos serían seres superiores, aún antes de los 20 días que es el tiempo en el que el nuevo ser tiene corazón, es un delito, hay que considerar que un simple espermatozoide, no es simple espermatozoide, pues tiene vida.

Los argumentos para despenalizar el aborto son varios, abundantes, pero no contundentes, no definitivos. Por ello es importante corregir en la Constitución del Ecuador aquel artículo y literal que deja abierta al aborto. El concebido es el ser más inocente: nunca es un injusto agresor, y jamás cabe la legítima defensa contra él, es indefenso, no puede con sus criminales. El no nacido es indefenso, inerme, ni siquiera se perciben sus quejas. Eliminarlo es un abuso.

El aborto es un homicidio cualificado, también, porque el concebido está plenamente confiado al cuidado de su madre; y es precisamente ella quien lo traiciona. El derecho a la vida es el primer derecho fundamental que hay que proteger. Cuando el ordenamiento jurídico no lo hace (caso del aborto o de la eutanasia), se rompe el orden social justo. Es muy fácil que en esa sociedad haya otras injusticias y se conculquen otros derechos fundamentales.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.
2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.
3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
 - a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.

10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.

Según la Organización Mundial de la Salud, cada cuatro minutos se produce un aborto en el país. Según el Ministerio de Salud, en el país se registran unos 45 000 egresos hospitalarios por aborto. La cifra corresponde a casos supuestamente legales y con complicaciones que ingresan al sistema de salud. Es importante que se respete lo que se manifiesta en la Constitución en cuanto, a que el Estado reconocerá y garantizará la vida desde la concepción.

Despenalizar el aborto no es ninguna solución para las mujeres que están sufriendo al quedarse embarazadas, el aborto es la peor solución aunque aparentemente es la solución más fácil rápida, sin tomar en cuenta la integridad de la mujer. El problema no es que la mujer se quede embarazada, sino los problemas sociales como los violadores. “El aborto aunque sea clandestino sigue siendo una magia”.

Si se penaliza el aborto no vamos a cambiar las cifras que en este momento existen en el Ecuador, 230.697 casos peligrosos se dan por abortos, el aborto en el Ecuador constituye la segunda causa de muerte, 30.000 mujeres son atendidas en hospitales por abortos clandestinos, en casos de violación se conoce anualmente de 312 mujeres adolescentes jóvenes y adultos que han sufrido embarazos forzados, 83 niñas discapacitadas entre 10 y 11 años dieron a luz un producto de violencia sexual, 2.326 adolescentes entre 15 y 19 años fueron madres, el 26.4% de mujeres que han vivido abuso sexual, lo han sufrido por parte de una persona conocida”, explicó la asambleísta. En el lenguaje corriente, aborto es la muerte del feto por su expulsión, natural o provocada, en cualquier momento del embarazo.

“El artículo 447 del Código Penal es inconstitucional porque admite las excepciones, cuando la carta magna que es la ley suprema no las consiente”.

El Acta Final de Helsinki de 1 de agosto de 1975, prescribe el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales «de todos»; la Carta de San José de Costa Rica en cuyo artículo 4 se declara que el derecho a la vida existe a partir de la concepción; y la Declaración Internacional de Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1959, en cuyo preámbulo se reconoce la protección jurídica del niño antes y después de su nacimiento.

El derecho a la vida abarca a las personas no nacidas.

Los poderes públicos tienen el deber de asegurar la protección integral por igual de los hijos ante la Ley; los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

El derecho de todos a la vida, que abarca también a los no nacidos, su régimen de protección y garantías se desenvuelven en tres sentidos:

- a) Vincula a todos los poderes públicos, obligación para éstos de proteger la vida misma y que no puede ser eliminada por la voluntad de la madre, ni puede quedar al arbitrio del poder público.
- b) Las normas relativas a los derechos fundamentales, además de contener derechos subjetivos de defensa frente al Estado, encarnan un «orden objetivo de valores» que orienta e impulsa a la Legislación, a la Administración y a la Jurisprudencia. Existe vida en el nasciturus, y un valor absoluto de esa vida; el no nacido es titular de derechos patrimoniales, sucesorios o hereditarios que no dejan de ser derechos cuya posibilidad de ejercicio se suprimiría radicalmente suprimiendo la vida de su titular en ciernes.
- c) La tercera modalidad de tutela legal del derecho fundamental a la vida la constituye la garantía jurisdiccional. Pero existe la imposibilidad de restitución del bien de la vida, una vez suprimida ésta, y la imposibilidad de que el sujeto del derecho pueda ejercer por sí mismo los medios de tutela jurisdiccional que la Constitución le otorga.

La vida es algo más que un bien jurídico; es un valor absoluto que no puede ser objeto de limitación. Despenalizar el aborto origina consecuencias perjudiciales en otros campos jurídicos, como el civil, el laboral, el administrativo, el procesal o el de la seguridad social.

El médico se atribuye el ejercicio de tareas o funciones públicas o cuasijudiciales sin que él considere la abstención u objeción de conciencia. El Procurador de justicia tiene como misión el promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de todas las personas .incluido el nasciturus-, y del interés público.

Todos tienen derecho a la vida; los preceptos constitucionales protegen por igual a los no nacidos y a los nacidos, por cuanto la vida comienza desde el momento mismo de la concepción.

La despenalización no elimina el aborto clandestino, y establecer normas despenalizadoras del aborto puede originar un incremento considerable de ellos.

El aborto infringe los principios y criterios que informan el Estado de Derecho, pues implica una invasión de las funciones y competencias del órgano de la justicia constitucional y una invasión de las competencias del orden judicial penal ordinario.

Es una anomalía grave constitucionalmente al transferir al médico la responsabilidad de apreciar la concurrencia de causas de exención de responsabilidad, siendo así que dicha apreciación es de inexcusable competencia jurisdiccional.

Al querer sustraer al orden judicial penal sus competencias de calificación y enjuiciamiento jurídico, resulta infringidos los principios jurídicos y los

elementos esenciales del Estado de Derecho, y asimismo resultan vulnerados los principios de legalidad y seguridad jurídica.

Si se parte de que el derecho a la vida existe desde el momento mismo de la concepción, resulta, como corolario jurídico el deber de todos de abstenerse de acciones contrarias a tal derecho, deber que es exigible por el Estado, a través de la pena, frente a cualquiera y por encima de cualquier otro bien jurídico.

El aborto implica peligro para la vida y la salud de la madre; el acto abortivo, en sí mismo, incorpora a la salud de la madre un innegable nuevo riesgo que puede acabar con su vida.

El vínculo natural del nasciturus con los padres fundamenta una relación de especial naturaleza de la que no hay paralelo en ningún otro comportamiento social. El nacimiento, significa el paso de la vida albergada en el seno materno a la vida albergada en la sociedad.

La Constitución protege la vida humana, y no puede desprotegerla durante el desarrollo de la vida misma; por lo que ha de concluirse que el nasciturus, en cuanto éste encarna un valor fundamental -la vida humana-, constituye un bien jurídico cuya protección encuentra fundamento constitucional.

La protección que la Constitución dispensa al nasciturus implica para el Estado con carácter general dos obligaciones: la de abstenerse de interrumpir o de obstaculizar el proceso natural de gestación, y la de establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección efectiva de la misma y que, dado el carácter fundamental de la vida, incluya también las normas penales. Junto al valor de la vida humana, y relacionado con ésta, la Constitución ha elevado también a valor jurídico fundamental la dignidad de la persona, que, sin perjuicio de los derechos que le son inherentes, se halla íntimamente vinculada con el libre desarrollo de la personalidad y los derechos

a la integridad física y moral, a la libertad de ideas y creencias, al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Puede deducirse que la dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás.

La dignidad está reconocida a todas las personas con carácter general. El nasciturus merece protección penal. Constitucionalmente, no es correcto que una conducta sea punible o deje de serlo por el número de médicos intervinientes.

Es bueno considerar brevemente algunas razones por las que no es conveniente legalizar el aborto bajo ningún supuesto. Hay quien argumenta a favor del aborto diciendo que "la mujer es dueña de su cuerpo y puede hacer con él lo que quiera". Se le puede responder diciendo que desde el momento de la fecundación, el embrión tiene una vida libre e independiente hasta que, al cabo de unos cuatro o cinco días, se implanta en el útero con el fin de alimentarse.

La dependencia con respecto a la madre es, pues, para la nutrición, de modo semejante a cuando está recién nacido, que también hay que alimentarlo. No es parte del cuerpo de la madre. No es un grano que le ha salido a la madre.

El embrión unicelular es un ser con una dotación genética distinta a la de sus progenitores.

Es un ser humano individual, que está en un estado de desarrollo, igual que cuando es recién nacido, o niño o adulto o anciano. Cuando cumple sus 20 días de concebido ya el embrión tiene corazón con latido propio, y pronto tiene actividad cerebral, etc., independiente de la madre. Es una persona, y no se le puede eliminar.

Aunque se dudara de cuándo sea persona, ante esa duda hay que estar a favor del feto. El permitir el aborto antes de 12, 15 o 20 semanas es un recurso sin fundamento médico ni ético.

Se dice que debería permitirse el aborto en casos de violación. Hay que hacer notar que un mal lamentable y condenable, como es una violación, no se puede remediar con otro mal aún mayor como es el matar a un inocente. Más humano es dejar nacer al niño y, si la madre no lo acepta, darlo en adopción.

Para los casos en que se afirma que el embarazo pone en peligro la vida de la madre, se puede decir que, hay que procurar salvar las dos vidas (así lo ha enseñado siempre la Iglesia Católica), teniendo en cuenta que hoy en día, con los avances de la medicina, es bien difícil que la madre muera a causa de estar gestando.

El concebido es el ser más inocente: nunca es un injusto agresor, y jamás cabe la legítima defensa contra él.

El no nacido es indefenso, inerme, ni siquiera se perciben sus quejas. Eliminarlo es un abuso. El aborto es un homicidio cualificado, también, porque el concebido está plenamente confiado al cuidado de su madre; y es precisamente ella quien lo traiciona.

El derecho a la vida es el primer derecho fundamental que hay que proteger. Cuando el ordenamiento jurídico no lo hace (caso del aborto o de la eutanasia), se rompe el orden social justo.

Es muy fácil que en esa sociedad haya otras injusticias y se conculquen otros derechos fundamentales. De igual manera que en una familia, naturalmente bien constituida, se protege al débil (enfermo, niño, anciano), también la

sociedad civil, que está al servicio del hombre y la familia, debería proteger a los más débiles, como el concebido, y nunca guiarse por criterios de utilidad.

No porque haya casos de aborto ilegal, con peligro de la vida de la madre, hay que legalizar el aborto. Un mal, por el hecho de que esté más o menos extendido (como el robo, la coima, la drogadicción, etc.), no debe ser aceptado por la sociedad. Por el contrario, habrá que buscar los procedimientos adecuados para eliminar o reducir al mínimo ese mal.

En este caso, sancionando con más severidad a los que realizan prácticas abortivas, dando apoyo moral, psicológico y material a las madres gestantes, etc.

VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA

REESTRUCTURA DEL ART. 66 LIBERTAD, LITERAL 10 DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN, **QUE GARANTICE LA SALUD INTEGRAL DEL NO NATO DURANTE EL EMBARAZO CUYA ORIENTACIÓN EXIJA EL RESPETO AL DERECHO A LA VIDA.**

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte, ni interrupción a la vida, sea embrión, feto, niño, joven, anciano o enfermo incurable, es decir en ninguna forma.
2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.
3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
 - a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.

10. La mujer tiene el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener, sin que se interrumpa la vida, sea embrión, feto, niño.

Esta modesta reforma al artículo 66 de la Constitución de la República afirma el respeto a la vida, pues no se la interrumpirá, queda claro que en ninguna de las formas se puede violar el derecho a la vida. El literal 10 se refiere a que la mujer puede tomar decisiones en cuanto a su salud o vida reproductiva siempre y cuando no interrumpa la vida del nuevo ser. Es decir si se encuentra embarazada tendrá que hacer frente a esta situación, debería haber practicado una forma educativa para evitar embarazo. En cuanto a las personas que sufren violación y resultan embarazadas, o a su vez el médico

determina problemas en el feto, es importante que enfrente esta dura situación con amor y paciencia, pues si acuden al aborto igual se convierten en criminales.

En esta lógica es importante trabajar en el ámbito del Código Penal, especialmente en lo que respecta a los **DELITOS CONTRA LAS PERSONAS, DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA**

Agréguese los siguientes artículos innumerados

Art.....Nadie tiene derecho a interrumpir la vida, sea embrión, feto, niño, joven, anciano o enfermo incurable”.

Art. “El derecho a la vida es la condición necesaria para que puedan darse todos los demás derechos”.

Art. 441.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos, violencias o cualquier otro medio hubiere, intencionalmente, hecho abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será reprimido con cuatro a ocho años de reclusión menor. Si los medios empleados no han tenido efecto, se reprimirá como tentativa.

Art. 442.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será reprimido con prisión de ocho meses a tres años. Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años.

Art. 443.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos o cualquier otro medio hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será reprimido con prisión de tres a seis años.

Art. 444.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se le haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será reprimido con prisión de seis a diez años.

Si consintiere en que se le haga abortar o causare por sí misma el aborto, para ocultar su deshonra, será reprimida con ocho meses a cuatro años de prisión.

Art. 445.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer hubieren causado la muerte de ésta, el que los hubiere aplicado o indicado con dicho fin será reprimido cinco a ocho años de reclusión menor, si la mujer ha consentido en el aborto; y con reclusión mayor de ocho a doce años, si la mujer no ha consentido.

Art. 446.- En los casos previstos por los Arts. 441, 443 y 445, si el culpado es médico, tocólogo, obstetriz, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de cinco a ocho años; la de reclusión menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años; y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria de doce a dieciséis años.

CONCLUSIONES

1. En Ecuador y concretamente en la provincia Bolívar se apoya a la despenalización del aborto.
2. Los grupos feministas son los que influyen notablemente a favor de la despenalización del aborto.
3. En la provincia Bolívar varias mujeres acuden a los servicios de médicos, comadronas y otras personas para practicarse el aborto clandestinamente.
4. La Constitución actual es abortiva, deja espacios para que las mujeres se practiquen el aborto, el artículo 66, literal 10 da esta apertura.
5. En el Código penal existe la necesidad de incorporar un articulado que permita que nadie pueda autorizar la muerte de un ser humano inocente.
6. En la provincia Bolívar se practica el aborto, nadie interviene para evitar o interrumpir la vida”
7. Art. “El derecho a la vida es la condición indispensable para que puedan darse todos los demás derechos, en la provincia Bolívar no se respeta al niño por nacer en varias situaciones”,
8. En la provincia Bolívar se identifican a varias mujeres que se practican el aborto y son víctimas de las consecuencias graves a su salud.
9. Las personas más vulnerables a practicarse el aborto son personas de edad tempranas, sin descartar la intervención de ciertas mujeres adultas.
10. Ecuador de apoco se va incluyendo en la lista de los países que han despenalizado el aborto.

RECOMENDACIONES

1. Es importante que se piense muy bien antes de llegar a la despenalización del aborto, también traería consecuencias en la pérdida de la identidad del Ecuador.
2. Los médicos y comadronas deben sensibilizarse con la vida, con las personas que acuden a buscar sus servicios y practicarse el aborto, deben otra por una posición que defienda la vida, el derecho de nacer.
3. En el seno de la Asamblea Constituyente deben trabajar en favor del respeto al Derecho a la Vida, las posiciones feministas serán favorecidas si defienden la vida.
4. Es importante que el Código penal incorpore en los delitos contra la vida sanciones ejemplarizadoras para quienes intervienen en prácticas del aborto, sean estas mujeres, médicos, comadronas.
5. Se sugiere a las autoridades pertinentes sancionar oportunamente a quienes atentan contra el derecho a la vida.
6. Es importante que las mujeres protejan su salud evitando el aborto, ya que las consecuencias son graves y afectan a su salud física y mental.
7. Es importante garantizar la salud integral del no nato durante el embarazo, cuya orientación exija el respeto al derecho a la vida.

BIBLIOGRAFÍA

1. Blázquez Fernández, Niceto El aborto. No matarás Editorial BAC, Madrid, 1977.
2. Cremades, Javier Quiero vivir Editorial unsacerdote@wanadoo.es, 2001.
3. Cruz Cruz, Juan Tópicos abortistas Editorial Acción Familiar, Madrid, 1992.
4. Facio, Alda. "Hacia otra teoría crítica del Derecho en Las fisuras del patriarcado. Quito: FLACSO-CONAMU, 2000.
5. Facio, Alda. Conceptual Framework en Promotion and Defense of Reproductive Rights: a New Challenge for the National Human Rights Institutions. San José, Costa Rica: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2003.
6. Fries, Lorena y Matus Verónica. "Supuestos ideológicos, mecánicos e hitos históricos fundantes del derecho patriarcal" en Género y Derecho. Chile: ILANUD. LOM Ediciones, 1999.
7. Human Rights Watch. Derecho Internacional de los Derechos Humanos y aborto en América Latina. Julio, 2005. hrw.or/spanish/informes/2005/argentina0605.
8. Herrera Jaramillo, Francisco J. El derecho a la vida y el aborto Editorial Eunsa, Pamplona, 1995.
9. López Moratalla, Natalia Los primeros quince días de la vida humana EUNSA, Pamplona 2004.
10. Martín García, Sara y Asociación Víctimas del Aborto (AVA) Yo aborté Voz de Papel, www.vozdepapel.info ,2005.
11. Ramírez, M. "Investigación Acerca del Aborto". Ética y Moral. 2001
12. Schooyans, Michel. "El aborto: Implicaciones Políticas". Ediciones Rialp S.A. 1991 "Vaticano II, Constitución Gaudium et spes N°s 11 al 22" <http://www.iepala.es/DDHH/ddhh371.htm> (1965).
13. Sproul, R.C. " El Aborto: Una Mirada Racional a un Tema Emocional" Editorial Unlit. 1993.

14. Osuna, Jaime. "La vida a debate". Grigalbo Editorial, 1998.
15. Terrae, Sal. "El aborto y el comienzo de la vida humana". Santander, 1979.
16. Villagómez Weir Gayne. Los Derechos Sexuales y Reproductivos en el Ecuador ponen sobre el tapete la vigencia o no del estado laico
17. El aborto provocado Congregación de la Doctrina de la Fe Ediciones Palabra, Madrid, 2004.
18. www.monografias.com/trabajos10/cusa/cusa.shtml -
19. www.uasb.edu.ec/padh/.../dh%20aborto%20hrw.htm –
20. Constitución Política del ECAUDOR DE 1998.
21. Nueva Constitución del Ecuador.
22. Código Penal Ecuatoriano
23. Código Civil Ecuatoriano.
24. Código de la Niñez y Adolescencia.

ANEXOS



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO

ENCUESTAS APLICADAS A PERSONAS QUE DEFIENDEN LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Y QUE DEFIENDEN EL DERECHO A LA VIDA

Objetivo: Conocer la opinión de las personas que defienden los derechos de la niñez y adolescencia y el derecho a la vida.

INSTRUCCIONES: Por favor conteste el siguiente cuestionario, su aporte es importante en este estudio.

EDAD () **SEXO** M () F ()

CUESTIONARIO

1. **¿Qué opinión tiene en relación al aborto?**
Si () No ()

2. **¿La actual Constitución del Ecuador deja abierta la posibilidad de que las mujeres aborten, decidan cuántos hijos deben tener?**
Si () No ()

3. **¿El Estado garantiza el derecho a la vida, dejando abierta la posibilidad de abortar a través de la Constitución?**
Si () No ()

4. ¿El embarazo por violación sexual, obliga al aborto?

Si () No ()

5. ¿El aborto provocado es un acto criminal?

Si () No ()

6. ¿Ecuador debe permitir el aborto?

Si () No ()

7. ¿La anticoncepción previene el aborto?

Si () No ()

8. ¿La Biblia prohíbe el aborto?

Si () No ()

9. ¿El aborto conlleva efectos secundarios en contra de la salud de la mujer?

Si () No ()

Gracias por su Colaboración



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO

ENCUESTAS APLICADAS A VARIAS MUJERES

Objetivo: Conocer la opinión de las mujeres con respecto al aborto.

INSTRUCCIONES: Por favor conteste el siguiente cuestionario, su aporte es importante en este estudio.

EDAD () **SEXO** M () F ()

CUESTIONARIO

1. **¿El aborto, es la interrupción dolosa del proceso fisiológico del embarazo que causa la muerte del feto?**
Si () No ()

2. **¿La actual Constitución del Ecuador es abortiva?**
Si () No ()

3. **¿Con frecuencia qué tipo de aborto se practica en su contexto, espontáneo o provocado?**
Si () No ()

4. **¿Conoce que algunas mujeres se practican el aborto en el que interviene de médicos y comadronas?**
Si () No ()

5. **¿Considera que los costos del aborto son elevados?**

Si () No ()

6. **¿En su comunidad alguien se practicó el aborto y ha sufrido graves consecuencias en su salud?**

Si () No ()

7. **¿La reestructuración del Art. 66 literal 10 de la actual Constitución, evitará la despenalización del aborto en Ecuador?**

Si () No ()

Gracias por su Colaboración